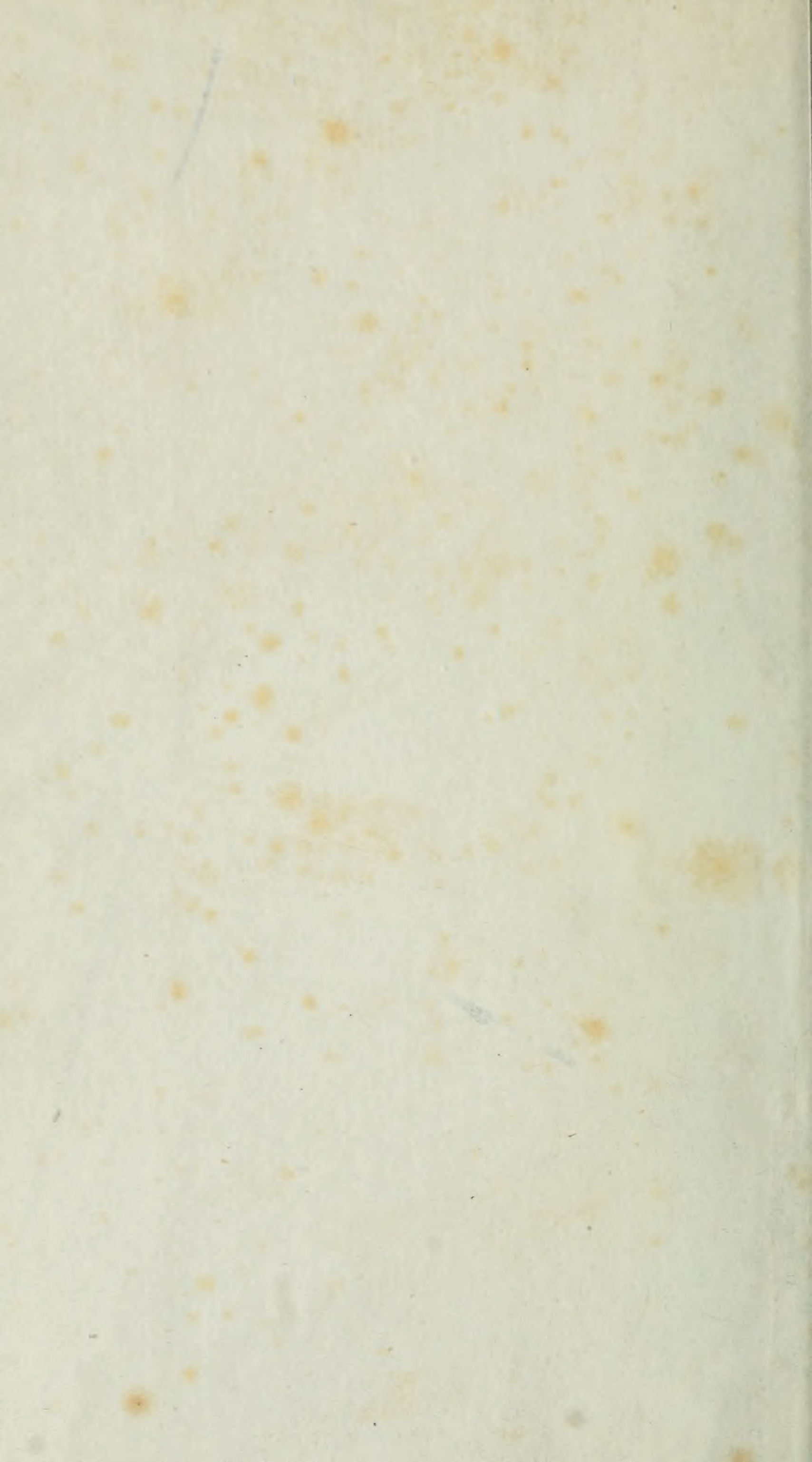
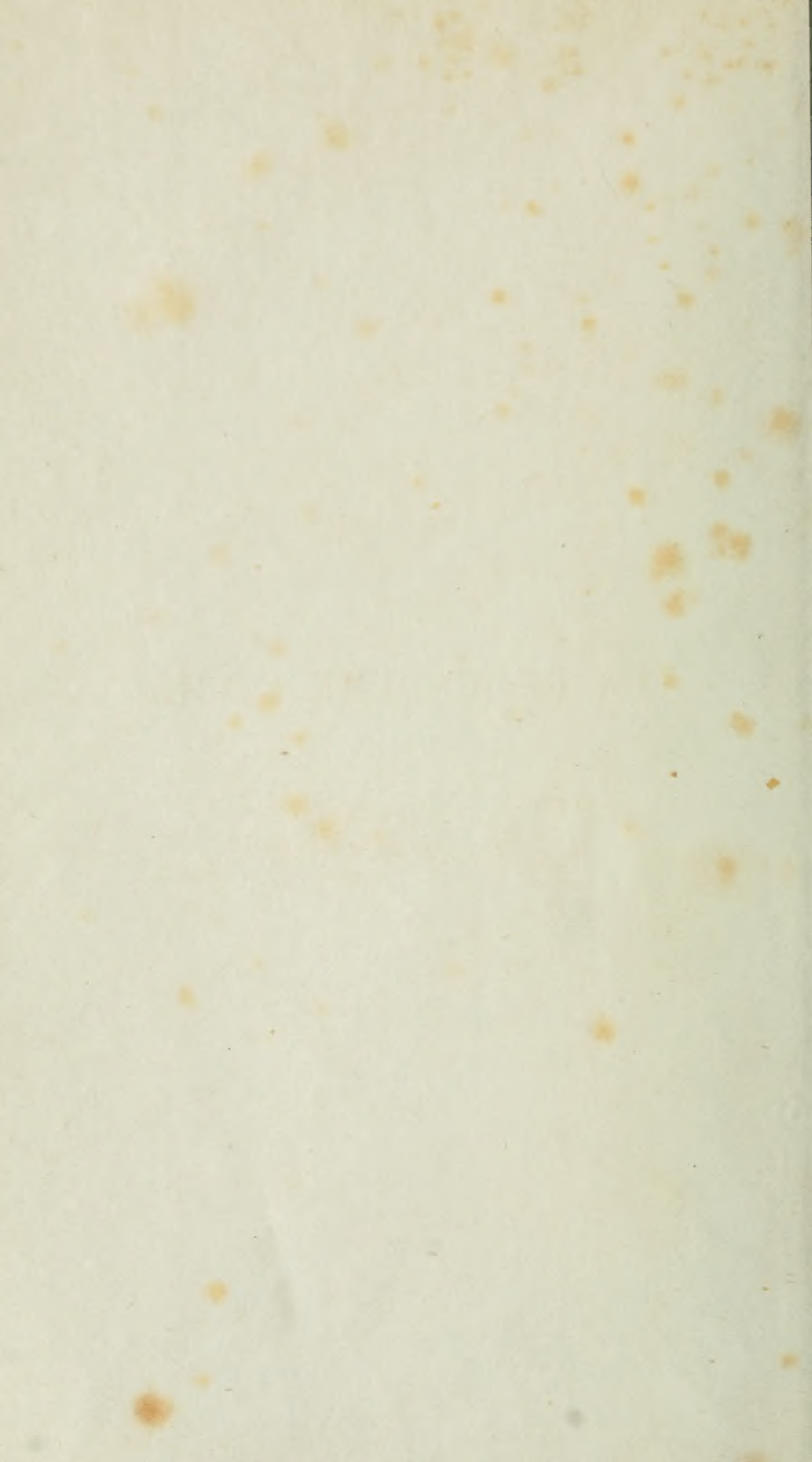








THÉORIE

DE

LA PROCÉDURE CIVILE.

VII.

Poitiers. — Typ. de A. Dupré, rue de la Mairie, 10.

THÉORIE

DE

LA PROCÉDURE CIVILE

DE LA

JUSTICE DE PAIX

(COMPÉTENCE ET PROCÉDURE CIVILES)

PAR

M. O. BOURBEAU

PROFESSEUR DE PROCÉDURE A LA FACULTÉ DE DROIT,
ANCIEN BATONNIER DE L'ORDRE DES AVOCATS A LA COUR IMPÉRIALE DE POITIERS,
CHEVALIER DE LA LÉGION-D'HONNEUR.

POITIERS
G. HILLERET, LIBRAIRE
RUE DE LA MAIRIE, 7.

PARIS
AUG. DURAND, LIBRAIRE
RUE DES GRÈS, 7.

1863.

THÉORIE

DE LA

PROCÉDURE CIVILE.

DE LA JUSTICE DE PAIX.

CHAPITRE PREMIER.

ORGANISATION DES JUSTICES DE PAIX.

1. La France eut pendant longtemps ses juges de village. Rien ne manquait à l'apparente simplicité de leur justice : la rusticité des plaideurs, la familiarité du juge siégeant sous l'orme du hameau (1), tout semble, dans cette humble création de la féodalité, réaliser l'attrayante conception de la justice patriarcale. Mais il faut se garder de juger les institutions sur ces aperçus lointains, recueillis à travers le prisme décevant de l'antiquité.

Les institutions judiciaires sont de celles qui re-

(1) « Le justicier de village est dit *voyer*, pour ce qu'il se sied emmi la voie... et encor en françois nous l'appellons *juge de sous l'orme.* » Loysea, *des Seigneuries*, ch. 9, nº 60.

çoivent leur influence bienfaisante ou funeste, moins encore de la pensée qui les organise, que de la volonté qui les met en pratique. Plusieurs causes concouraient pour faire des anciennes justices de village un instrument de spoliation et de ruine : — l'ignorance ou l'improbité des juges et de leurs officiers ; — la compétence mal définie de ces justices subalternes ; — l'absence de formes spéciales de procédure appropriées à la nature du procès et au caractère de la juridiction.

Je n'insisterai pas sur le tableau de cette hideuse transformation de la justice « rendue par gens de peu, sans honneur, sans conscience; gens qui de leur jeunesse, n'ayans appris à travailler, ont fait estat de vivre aux despens et de la misère d'autruy, ou qui ayans consommé leurs moyens, taschent à se recourre sur leurs voisins par la chicanerie qu'ils ont apprise en plaidant; gens accoustumez à vivre en débauche aux tavernes où ils s'habituent à faire toutes sortes de marchez et changent tous les jours de personnage, pour ce que celuy qui est aujourd'huy juge en un village, est demain greffier en l'autre, après demain procureur de seigneurie en un autre, puis sergent en un autre et encore en un autre il postule pour les parties : et ainsi vivans ensemble et s'entr'entendans, ils se renvoient la pelote, ou pour mieux dire, la bourse l'un à l'autre comme larrons en foire (1). » Portée par un contemporain, cette accusation si violente et si acerbe s'adressait à la perversité des juges, bien

(1) Loyseau, *de l'Abus des justices de village.*

plus qu'à l'institution des justices subalternes. Il leur manquait, pour être justes, une condition sans laquelle tout sentiment s'altère, toute probité chancelle, toute science s'égare : L'INDÉPENDANCE. « La justice de village ne peut qu'elle ne soit mauvaise, disait le même auteur, pour ce que ces petits juges dépendent entièrement du pouvoir de leur gentilhomme qui les peut destituer à sa volonté et en fait ordinairement comme de ses valets, n'osans manquer à ce qu'il commande (1). »

Tels étaient ceux qui se trouvaient chargés de maintenir la foi publique au village! Faut-il s'étonner si, dans ces temps de douloureuse mémoire, le juge du seigneur fut aux yeux des opprimés la personnification des abus et des vexations que leur imposait un état social contre lequel ils n'osaient protester encore? Le théâtre s'empara de ce type odieux, et vengea, par la publicité du sarcasme dirigé contre les ministres d'une justice dégradée, les souffrances du pauvre peuple. Le juge de village ne parut sur la scène que pour y jouer un rôle ignoble ou ridicule, subir l'outrage ou soulever la haine et le mépris (2).

Les mauvaises passions du juge trouvaient d'ailleurs à se satisfaire par l'extension arbitraire qu'usurpait sa juridiction. Dans l'origine, il ne devait connaître que des causes entre le seigneur et ses sujets pour droits et devoirs censuels et seigneuriaux (3). Mais

(1) *De l'Abus des justices de village.*

(2) C'est le bailli de nos anciennes comédies.

(3) Loyseau, *des Seigneuries*, ch. 10, n° 52. — Ainsi restreinte, la

les juges de village étendirent bientôt leur juridiction sur les procès mus entre les sujets eux-mêmes, pour les bornages des terres, limites des sentiers, dommages aux champs, garde des fruits, et sur les petits différends naissant d'ordinaire au village, et *qui ne se peuvent bien vider que sur les lieux* (1). Quelques coutumes leur accordèrent expressément, et dans l'usage on leur reconnaissait généralement le droit de juger les actions purement personnelles dont la valeur n'excédait pas soixante sols (2). Enfin, à côté de ces règles qui formaient le droit commun du pays, se rencontraient des coutumes ou des concessions particulières qui, pour quelques localités, avaient étendu le droit de juridiction de ces justices inférieures (3).

Mais les textes n'étaient pas une barrière infranchissable pour l'esprit envahissant des juges. La diversité des coutumes et quelquefois leur silence semblait autoriser les empiétements de juridiction que la puissance seigneuriale imposait aux justiciables. A l'origine, la plupart de ces justices subalternes

justice de village s'appelait justice *foncière*, et restait distincte de la basse justice seigneuriale ; mais, par des empiétements successifs, elle s'attribua la compétence de la basse justice et se confondit avec celle-ci.

(1) Loyseau, *des Seigneuries*, *ibid.*

(2) Sur la compétence des basses justices, *v.* notamment les coutumes de Melun, ch. 3, art. 20 ; Sens, tit. 3, art. 18 ; Auxerre, tit. 1, art. 17 ; Bar, tit. 4, art. 49 et suiv. ; Senlis, tit. 6, art. 120 et suiv. ; Valois, tit. 1, art. 5 ; Artois, tit. 1, art. 1 ; Nivernais, ch. 1, art. 13 ; Normandie, ch. 1, art. 24 et suiv. ; Tours, tit. 1, art. 1 ; Anjou, tit. 1, art. 1 et suiv. ; Maine, tit. 2, art. 3 ; Bourbonnais, ch. 1, art. 4 ; Poitou, tit. 1, art. 17. — *V.* aussi Bacquet, *Traité des droits de justice*, ch. 2, et un acte de notoriété du Châtelet du 29 avril 1702.

(3) *V.* Jousse, *Administration de la justice*, tome 1, p. 190.

avaient été constituées par le fait d'une usurpation fondée sur cette fausse maxime, que quiconque avait fief avait aussi droit de justice ; l'exercice de la juridiction était abusif comme son établissement, et les prétextes manquaient rarement pour s'emparer d'une cause, et forcer le plaideur à débuter dans la carrière judiciaire par ce degré inférieur des quatre ou cinq justices auxquelles il devait s'adresser avant d'arriver au terme du procès, souvent devancé par sa ruine.

Encore, si le plaideur, en subissant cette première épreuve de la justice seigneuriale, y eût trouvé comme allégement, des formes de procédure plus simples et plus rapides ! mais les frais étaient plus grands en ces petites mangeries de village qu'aux amples justices des villes (1). Là les *appointements en droit* et les autres modes d'instruction employés dans les procès ordinaires des juridictions supérieures étaient appliqués aux contestations du plus modique intérêt. Juges et procureurs accommodaient ainsi leur science routinière et leur pratique avide à tous les procès du siége (2). Triste parodie des formalités judiciaires créées pour la garantie du droit des plaideurs, et devenues l'instrument des iniquités du juge et de la rapacité des gens de loi.

2. Certes, lorsque le législateur de 1790 instituait, sous le nom de *Justice de paix*, une juridiction établie dans chaque canton, destinée à juger rapidement et

(1) Loyseau, *de l'Abus des justices de village*.

(2) Il y avait des procureurs dans la plupart des justices seigneuriales; seulement, dans les justices subalternes, ils n'étaient pas en titre d'office.

à peu de frais les procès d'un intérêt minime, il n'entendait point relever les vieilles juridictions tombées, ni charger l'institution nouvelle de l'odieux héritage qu'eût fait peser sur elle une origine détestée.

« Les justices de paix, disait le rapporteur du projet, seront un grand bienfait pour des citoyens longtemps dupes des praticiens. On ne verra plus les chemins conduisant des villages aux villes couverts de plaideurs allant consulter des juges faits plutôt pour embrouiller que pour décider les différends. Pour être juge de paix, il suffira d'avoir les lumières de l'expérience, un bon jugement et l'habitude des contestations. Les juges seront semblables aux citoyens qui décident aujourd'hui en qualité d'arbitres. La justice sera dégagée des frais qui absorbent les capitaux formant l'objet des contestations, des formes qui obscurcissent tellement les procès, que le juge expérimenté ne sait plus qui a tort ou raison.—La justice de paix, ajoutait-il, ne doit pas être sujette aux rigueurs de la procédure ; un règlement très-simple en doit faire tout le code. Il faut aussi en écarter les formes, parce qu'elle doit être bonne, simple et exempte de frais (1). »

A part quelques illusions que la pratique a révélées, ce langage signalait les vieux abus, indiquait le remède et manifestait l'intention de rompre avec les institutions du passé. Comme pour mieux indiquer cette idée d'une rénovation, les législateurs

(1) Rapport de Thouret.

empruntaient à la langue d'un pays voisin le nom de ces juridictions bienfaisantes, premier gage donné aux aspirations philanthropiques de l'époque. Au moment où l'Assemblée constituante préparait ces grandes lois d'organisation qui nous régissent encore, tous les regards étaient tournés vers l'Angleterre. L'exemple de ce pays, le spectacle de ses institutions avaient préparé les âmes à la liberté politique; on y voyait aussi la liberté civile respectée et garantie; il semblait que, pour accomplir l'émancipation de la France, il dût suffire d'acclimater sur son territoire la constitution et les lois de l'Angleterre. On lui avait emprunté le jury en matière criminelle (1); la loi du 24 août 1790 lui emprunta ses *juges de paix* (2). Toutefois les juges de paix créés par l'Assemblée constituante n'avaient avec ceux de l'Angleterre que peu de rapports d'analogie. Leurs fonctions ne se ressemblaient qu'au point de vue de l'administration de la police judiciaire. Nos juges de paix étaient, en effet, chargés par la loi du 29 septembre 1791 du soin de rechercher les actes coupables, d'en réunir, d'en rassembler les preuves, et de diriger contre leurs auteurs présumés les premiers actes de poursuites. Là se trouvait le point de contact avec l'institution anglaise (3). A part cette similitude d'attributions, il y avait entre les juges de paix de l'Angleterre, grands propriétaires fonciers, dési-

(1) Le jury fut adopté pour les matières criminelles par le décret du 30 avril 1790; il ne fut organisé que par la loi du 29 septembre 1791.

(2) *Justices of the peace.*

(3) V. Blackstone, *Commentaires sur les lois anglaises*, tome 2, ch. 1.

gnés par le roi, et nos juges de paix de 1790, élus dans les assemblées primaires, toute la différence qui sépare une institution aristocratique d'une conception populaire par son origine et par son but. Au point de vue de l'administration de la justice civile, toute trace d'analogie disparaît, et notre code d'instruction criminelle ayant réduit les fonctions des juges de paix, en matière de police judiciaire, au simple rôle d'auxiliaires du procureur impérial (1), il n'est presque rien resté de commun que le nom entre nos juges de paix et ceux de l'Angleterre. Les attributions des juges de paix en matière civile sont encore à peu près les mêmes que celles qui leur furent conférées par l'Assemblée constituante; cependant leur juridiction s'est agrandie; le sol de la France convenait à cette institution appropriée aux besoins d'une société régénérée; aussi les commotions politiques n'ont-elles pu ébranler ses racines profondes, et les nouveaux rameaux accrus avec le temps témoignent de sa force et de sa vitalité.

3. La loi du 24 août 1790 avait établi auprès de chaque justice de paix quatre prud'hommes assesseurs, parmi lesquels le juge de paix en appelait deux qui devaient l'assister dans l'exercice de sa juridiction (2). Les assesseurs furent supprimés par la loi du 29 ventôse an IX, et remplacés par deux suppléants appelés éventuellement, et suivant l'ordre de leur nomination, à remplir les fonctions de juge en

(1) Code d'instruct. crim., art. 9.

(2) Loi du 24 août 1790, tit. 3, art. 6 et 9.

cas d'empêchement du titulaire. Le juge assisté de son greffier compose donc aujourd'hui tout le tribunal.

Parmi les magistrats de l'ordre judiciaire, les juges de paix sont les seuls juges qui ne participent pas au privilége de l'inamovibilité. Si leurs fonctions les rattachaient exclusivement au jugement des procès, il faudrait s'étonner que cette garantie manquât à leur indépendance et aux intérêts des justiciables; mais leurs attributions sont multiples et diverses; comme officiers de police judiciaire, ils sont les délégués du pouvoir exécutif dans l'instruction des procès criminels : c'est le motif qui explique leur révocabilité.

On ne peut être juge de paix qu'à l'âge de trente ans (1). Aucune condition légale de capacité n'est d'ailleurs requise : « Il suffira pour être juge de paix, disait Thouret dans le rapport que nous avons déjà cité, d'avoir les lumières de l'expérience, un bon jugement et l'habitude des contestations. » Mais l'expérience et l'habitude des contestations ne supposent-elles pas l'exercice antérieur d'une des professions de l'ordre judiciaire pour lesquelles certaines conditions de capacité sont exigées? à moins cependant que l'on ne veuille que le juge de paix acquière cette expérience aux dépens de ses justiciables; et quant à cette condition d'un bon jugement, n'est-elle pas inséparable de la connaissance des lois qu'il s'agit d'appliquer? Pour les interpréter, suffit-il de

(1) Const. de l'an III, art. 209.

la raison individuelle, et ne convient-il pas d'être initié aux précédents de la législation comme à l'intention des rédacteurs du texte?

L'usage que les divers gouvernements ont fait de cette latitude laissée par la loi de 1790, est une réponse décisive à ces questions. Les choix se portent généralement sur des hommes éclairés par la pratique judiciaire ou recommandés par la science des lois; et la constitution de 1848, article 85, en établissant que les juges de paix et leurs suppléants seraient nommés d'après un ordre de candidature ou d'après les conditions qui seraient réglées par les lois organiques, indiquait suffisamment l'intention de soumettre à des conditions nouvelles la nomination de ces magistrats. Il est à regretter que cette intention n'ait pas été réalisée par une loi.

4. Ce n'est pas que cette condition d'une capacité constatée soit à mes yeux la seule garantie qu'exige l'exercice de cette magistrature. De tous ceux qui accomplissent la noble charge de distribuer la justice, le juge de paix est celui dont l'influence personnelle est la plus féconde en bienfaits. La modicité des intérêts dont il est juge, en montrant les procès sous leur plus regrettable aspect, rend en même temps les transactions plus faciles; et les limites étroites du territoire où s'étend sa justice, favorisent l'influence bienfaisante de ses conseils, en lui permettant de s'initier aux habitudes, au caractère, à la moralité de ses justiciables, et de remonter aux causes souvent futiles qui contiennent le germe de discordes d'où naissent des procès sans intérêt ou sans bonne

foi. C'est ainsi que, dans cette apparente infériorité des attributions qu'il exerce pour l'administration de la justice, le juge de paix trouve les conditions favorables à la grandeur réelle du rôle qu'il est appelé à remplir; pour l'accomplissement de cette mission, il ne suffit pas, j'en conviens, de la capacité qui garantit contre les erreurs : il faut l'autorité qui s'attache à la considération acquise, l'influence persuasive qui naît de cette familiarité qu'établissent entre le juge et les justiciables, un contact journalier et les relations prolongées.

5. Mais ce tableau que je viens de tracer des conditions nécessaires à l'accomplissement des devoirs que sa juridiction lui impose, ne confond-il pas la mission du conciliateur et les attributions du juge? Que ces qualités soient désirables, qu'elles soient même indispensables pour l'efficacité de ce préliminaire de conciliation que la loi exige des plaideurs, lorsque le procès doit s'engager devant les tribunaux ordinaires, on le conçoit; mais si le juge de paix est appelé à statuer sur des demandes rentrant dans sa compétence, le médiateur ne s'efface-t-il pas alors pour ne laisser voir que le juge, le juge interprète austère des lois, refoulant en lui les sentiments qui le portent à diriger vers la conciliation l'hostilité des prétentions contraires; ou, s'il donne des conseils, ne pouvant être du moins le ministre officiel de la transaction obtenue, parce que son rôle de juge serait incompatible avec celui du conciliateur préposé pour constater par un acte authentique les conventions des parties?

Non; c'est bien le juge de paix exerçant sa juridiction contentieuse dont j'ai entendu définir les devoirs, les qualités, le caractère. Ce n'est pas seulement à l'occasion des procès qui doivent s'agiter devant une autre juridiction, que le juge de paix exerce légalement son ministère de conciliation; juge, il reste conciliateur pour appliquer à la transaction des plaideurs par lui provoquée, son intervention légale qui en constate les termes, en lui conférant la foi probante de l'authenticité (1). Dans les procès soumis aux tribunaux d'arrondissement, l'essai de conciliation n'est qu'un préliminaire; dans les procès portés devant le juge de paix, la tentative de conciliation est permanente; ce n'est pas le juge succédant au conciliateur, c'est cette double magistrature présidant aux débats, jusqu'au moment où le dénoûment pacifique ou judiciaire montrera si c'est le conciliateur ou le juge auquel appartient la solution.

Si le juge parvient à concilier les plaideurs, il dresse avec l'assistance de son greffier, conformément à l'article 54 du code de procédure civile, un procès-verbal contenant les conditions de l'arrangement; ce procès-verbal, comme tout acte authentique, doit, bien que l'article 54 ne l'indique pas, être signé par les parties ou contenir la mention qu'elles n'ont pu signer; il est en outre revêtu des signatures du juge

(1) Il est bien entendu que le procès-verbal dressé par le juge n'aura, pas plus que celui qui serait rédigé en bureau de conciliation, la force exécutoire; en cas d'inexécution des conventions, il serait donc nécessaire de recourir à la justice.

de paix et du greffier qui en conserve la minute.

6. La jurisprudence a cependant hésité à reconnaître ces vérités évidentes que proclame le titre même dont est revêtu le magistrat qui préside au maintien de *la paix* entre les plaideurs appartenant à d'autres juridictions que la sienne, et qui ne pourrait, sans que la raison fût blessée, cesser d'être le juge *de paix* et de conciliation dans les procès de sa compétence (1).

Un arrêt de la cour de Limoges, en date du 1er juin 1847 (2), a décidé, contrairement à cette doctrine, qu'un juge de paix saisi d'un litige est sans qualité pour constater l'arrangement intervenu entre les parties comparaissant devant lui; en sorte que l'on doit considérer comme nul et sans effet l'acte dressé à ce sujet par le juge de paix avec l'assistance de son greffier, si cet acte n'est pas revêtu de la signature des parties, quoiqu'il y soit mentionné qu'elles ont déclaré ne savoir signer. Cet arrêt est basé sur ce motif, que la loi ne confère au juge de paix le pouvoir de dresser acte des conventions des parties que lorsqu'il procède en bureau de conciliation; que ce pouvoir ne peut être étendu d'un cas à un autre, et que dans l'espèce où les parties com-

(1) La conciliation par l'intervention du juge de paix, dans les procès de sa compétence, ne pouvait avoir lieu qu'après l'instance engagée. Les lois du 25 mai 1838, art. 17, et du 5 mai 1855, art. 2, sur lesquelles je reviendrai au chapitre des *Citations*, rendent possible une conciliation préalable par le moyen des avertissements sans frais qui précèdent la citation, et que cette dernière loi rend obligatoires.

(2) Devilleneuve, 47, 2, 596.

paraissaient devant le juge de paix, non en bureau de conciliation, *mais en justice réglée*, ce magistrat n'avait pas caractère pour constater leurs conventions.

Mais la cour de Bordeaux, par un arrêt en date du 6 juillet 1858 (1), répond victorieusement à cette argumentation : « Attendu, dit-elle, entre autres motifs, que si le code de procédure civile, en disposant, article 48, que la tentative de conciliation devant le juge de paix serait le préliminaire nécessaire de toute demande principale introductive d'instance portée aux tribunaux civils, n'a pas dit que les juges de paix auraient la même attribution pour les causes de leur propre juridiction, on ne saurait, sans prêter au législateur une inconséquence frappante, conclure de son silence à cet égard, qu'il ait voulu interdire la conciliation aux juges de paix dans les affaires de leur compétence ; que l'on ne comprendrait pas, en effet, que ce qui est pour eux un devoir dans toutes les autres contestations, leur fût précisément refusé à l'occasion de celles dont ils sont appelés à connaître personnellement, et que leur mission de pacification et d'extinction des procès expirât précisément là où elle peut s'exercer plus facilement et en plus parfaite connaissance de cause; qu'aussi une telle contradiction ne saurait être reprochée à la loi, et qu'indépendamment des motifs de l'institution des juges de paix, on trouve encore l'expression formelle

(1) Devilleneuve, 59, 2, 254. La cour de Bordeaux avait déjà rendu dans le même sens un arrêt du 5 février 1830. Dalloz, 30, 2, 162.

de l'intention du législateur sur la plus grande extension donnée à leurs attributions de conciliation dans l'article 60 de la constitution du 22 frimaire an VIII, qui porte : Chaque arrondissement a un ou plusieurs juges de paix ; *leur principale mission consiste à concilier les parties.* »

7. Le juge de paix pourrait même exercer sa mission légale de conciliateur dans des procès dont il aurait été saisi comme juge, en violation des règles de sa compétence, ou qui, rentrant dans ses attributions d'après les termes de la demande, sortiraient des bornes de sa compétence par suite des moyens de défense ou des questions préjudicielles soulevés par le défendeur. Le juge de paix, dans ce cas, n'a pas le pouvoir de juger ; il doit même, ainsi qu'on le verra bientôt, se déclarer incompétent d'office. Mais la citation qui avait eu pour objet de provoquer l'exercice de sa juridiction avait aussi mis en mouvement son pouvoir de conciliateur ; et si le juge, avant de prononcer son incompétence pour juger, parvient à concilier les plaideurs et à terminer le procès au moyen d'une transaction, il a qualité pour la constater, parce que, si son pouvoir comme juge est restreint, sa mission de conciliation s'étend à tout différend qui se produit devant lui sous la forme contentieuse.

Cette solution a été consacrée par un jugement du tribunal de la Rochelle, en date du 29 janvier 1861, confirmé par la cour de Poitiers le 7 août de la même année (1) : « Attendu que si la

(1) Cet arrêt ne se trouve pas dans les recueils.

citation des demandeurs n'a eu pour objet que l'enlèvement des objets déposés par le défendeur sur le terrain litigieux, il est établi, par le procès-verbal dressé par le juge de paix, que devant ce magistrat les parties ont chacune invoqué leurs droits de propriété sur ce terrain; que ce juge a reconnu la nécessité de faire statuer *préalablement* (1) sur la validité et sur l'interprétation de l'acte d'acquisition produit par le défendeur; qu'enfin, pour terminer ce procès sans importance, il a engagé les parties à s'arranger et leur a proposé les bases d'une transaction dont il serait dressé acte par un notaire désigné, conventions qui ont été acceptées par les parties;— attendu que par ce mode de procéder le juge de paix a judicieusement compris les devoirs de son ministère; qu'en voyant s'effacer sa compétence devant une action qui prenait un caractère évidemment pétitoire, ce magistrat, au lieu de se déclarer incompétent, ce qui eût mis les parties dans la nécessité de reparaître devant lui en conciliation, a recours au droit que lui confère la loi de leur faire entendre ses conseils, et, en les décidant à faire l'abandon d'une partie de leurs prétentions, parvient à éteindre un procès dispendieux; — attendu qu'agissant dans la plénitude de ses attributions, conformément aux dispositions des articles 48 et 54 du code de procédure civile, le juge conciliateur a constaté les déclarations des parties et leur en a donné acte; que conséquemment la signature de celles-ci est inutile

(1) Ce mot *préalablement* soulève une question que j'examine, *infra*, n° 61.

à la validité du procès-verbal, qui porte d'ailleurs que, sur l'interpellation qui leur en a été faite, elles ont déclaré ne le savoir. »

8. Mais, il importe de le remarquer, ces solutions supposent que c'est par la médiation du juge de paix saisi de la contestation des parties, que la transaction est arrêtée. Si au contraire les plaideurs sont entrés spontanément en arrangement, ou s'ils ont transigé sous une autre impulsion que celle du juge de paix, la convention des parties arrêtée en dehors de son influence ne pourrait être par lui légalement constatée. Les parties qui ne sauraient pas signer devraient, dans ce cas, faire établir leur convention devant un notaire; c'est ce que décident justement deux arrêts, l'un de la cour de Rennes, du 13 mars 1837, l'autre de la cour de Bourges, du 21 février 1842 (1). Le juge de paix doit se borner à déclarer l'instance terminée par transaction, ou à constater le désistement du demandeur. A plus forte raison, le juge de paix devrait-il refuser son ministère légal aux parties qui, sans être engagées dans une contestation réelle, s'adresseraient à lui pour faire constater dans un procès-verbal de conciliation une convention arrêtée à l'avance (2).

(1) Dalloz, v° *conciliation*, n° 354, et *Rec. pér.*, 44, 2, 133.

(2) Le juge de paix doit aussi se rappeler, en exerçant sa médiation vis-à-vis de ses justiciables, les recommandations contenues dans une circulaire du ministre de la justice du 29 brumaire an V, qui s'appliquait plus spécialement à la conciliation dans les bureaux de paix : « Qu'ils se méfient de l'ascendant de leur talent et de leur autorité pour obtenir des parties des sacrifices désavoués à l'instant par la volonté intime de celui qui les aurait faits... »

9. J'ai donné à cet examen de la double nature des pouvoirs exercés par le juge de paix sur les procès portés devant lui, d'assez longs développements ; c'est qu'il m'a semblé que ce pouvoir de médiateur, accompagnant l'exercice de la juridiction, est un des traits caractéristiques de l'institution des justices de paix. Nous en trouverons bientôt un second dans l'extension que peut recevoir la compétence du juge de paix par la volonté des parties, au moyen d'une déclaration de prorogation (1). Chose digne de remarque, ces deux prérogatives : — pouvoir de constater la transaction des parties dans les procès dont il est juge, — droit d'exercer une juridiction volontairement prorogée au delà de la compétence légale, ces deux prérogatives qui constituent, pour le juge de paix, son originalité distincte entre les autres juges, ne résultent ni l'une ni l'autre d'un texte formel de la loi ; mais l'instinct des justiciables et la raison du juge éclairée par la pratique de ses devoirs dégagèrent bientôt le véritable sens de la loi et l'esprit dans lequel elle avait été conçue. Les tribunaux supérieurs hésitèrent un instant et parurent vouloir resserrer l'institution des justices de paix dans les limites de leurs procédures exclusivement judiciaires, pour en faire de petites juridictions accomplissant le but de leur création en jugeant de petits procès ; le caractère arbitral et transactionnel de ces justices, qui leur donne dans l'organisation judiciaire un rôle si important et une physionomie spéciale, a

(1) *V.* le chapitre suivant, nos 15 et suiv.

enfin été reconnu et définitivement consacré par la jurisprudence.

10. C'est à ce caractère arbitral et transactionnel qu'il faut aussi rattacher une disposition remarquable, affranchissant les jugements des juges de paix, sauf dans une hypothèse unique, du contrôle de la cour de cassation. « Le juge de paix qui statue sur une contestation civile, dit M. Henrion de Pansey, libre des entraves qui enchaînent les autres juges, n'a d'autre régulateur que sa sagesse. Pleine de confiance dans la droiture de ses intentions, la loi couvre d'un voile qu'aucune autorité n'a le droit de déchirer, tout ce qu'il fait dans le cercle de ses attributions (1). » Il y a peut-être dans cette idée d'une confiance aveugle du législateur en la sagesse du juge l'empreinte d'une exagération un peu déclamatoire. Disons plutôt que la nature de sa juridiction semble exclure la sévérité des formes et la rigueur du droit, et rappelons que l'article 1028 du code de procédure défend aussi le recours en cassation contre les sentences des arbitres. L'interdiction du pourvoi en cassation peut également se justifier par la modicité des intérêts sur lesquels s'exerce la juridiction des juges de paix.

On sait que la cour de cassation, créée par le décret du 1er décembre 1790, a pour mission de maintenir l'unité dans la jurisprudence, en cassant les jugements en dernier ressort, ou les décisions sou-

(1) *De la compétence des juges de paix*, chap. 60.

veraines rendues sur l'appel, qui auraient violé ou faussement appliqué la loi.

L'article 4 de ce décret est ainsi conçu : « On ne pourra pas former la demande de cassation contre les jugements rendus en dernier ressort par les juges de paix : il est interdit au tribunal de cassation d'admettre de pareilles demandes. »

Cette disposition fut modifiée par la loi du 27 ventôse an VIII, article 77, d'après lequel « il n'y a point d'ouverture à cassation contre les jugements rendus en dernier ressort par les juges de paix, *si ce n'est pour incompétence ou excès de pouvoir*. » Deux exceptions étaient ainsi posées à la prohibition établie en principe. Il serait difficile de se rendre compte de celle qui est relative au cas d'incompétence, si l'on ne se rappelait que, sous l'empire de la loi du 24 août 1790 sur l'organisation judiciaire, il était admis, contrairement à l'ancienne jurisprudence des parlements, que le tribunal qui pouvait prononcer en dernier ressort sur le fond du procès, pouvait aussi statuer en dernier ressort sur sa compétence (1). Mais l'article 454 du code de procédure civile rouvrit la voie de l'appel contre tout jugement rendu sur la compétence, et la jurisprudence appliqua ce principe même aux décisions émanées des juges de paix (2), de sorte que leurs jugements sur des questions de compétence

(1) *V.* les arrêts cités par Dalloz, *Répertoire*, v° *appel civil*, n° 171.

(2) Arrêts de la cour de cassation du 22 avril 1811 et du 22 juin 1812; Dalloz, *appel civil*, n° 178.

n'étant jamais rendus en dernier ressort, le pourvoi en cassation ne put être dirigé contre eux. Le pourvoi pour incompétence n'était plus dans le texte de la loi du 27 ventôse an VIII qu'une lettre morte, sans application possible, et l'*excès de pouvoir* resta la cause unique pouvant être invoquée comme moyen de cassation contre les jugements des juges de paix.

La loi du 25 mai 1838 n'a donc en réalité introduit aucune innovation sur ce point, lorsque, après avoir dit dans l'article 14 : « Seront sujets à l'appel les jugements qualifiés en dernier ressort, s'ils ont statué soit *sur des questions de compétence*, soit sur des matières dont le juge de paix ne pouvait connaître qu'en premier ressort ;» elle ajoute, article 15 : « Les jugements rendus par les juges de paix ne pourront être attaqués par la voie du recours en cassation que *pour excès de pouvoir*. »

11. Il serait difficile de déterminer d'une manière générale les caractères qui séparent l'excès de pouvoir, de l'incompétence et de la violation de la loi. L'incompétence peut se rencontrer dans l'excès de pouvoir, mais aussi l'excès de pouvoir peut exister dans un jugement rendu par un juge compétent. L'excès de pouvoir suppose toujours une violation de la loi, mais de la loi politique plutôt que de la loi civile. Ces nuances sont parfaitement établies dans l'exposé des motifs présenté, dans la séance du 5 février 1837, à la chambre des pairs, par le garde des sceaux : « Quant aux excès de pouvoir, ils consistent non-seulement dans les actes par lesquels le juge

de paix aurait empiété sur les attributions d'une autre juridiction, mais encore dans ceux par lesquels il aurait fait ce qui ne serait permis à aucune autre juridiction établie, comme, par exemple, s'il avait disposé par voie réglementaire, fait un statut de police, taxé des denrées, défendu l'exécution d'une loi, d'un jugement, contrarié des mesures prises par l'administration. Dans ces circonstances, toujours rares mais importantes, l'ordre général est troublé; l'annulation de l'acte illégal ne peut être demandée à une autorité trop élevée. Le pourvoi doit d'autant mieux rester ouvert, que l'appel ne serait pas permis à la partie publique, qui n'est pas représentée auprès du tribunal de paix jugeant civilement, et que c'est dans un intérêt public que sont demandées ordinairement les cassations pour excès de pouvoir, en vertu d'un droit constitutionnel dont le principe est écrit dans l'article 80 de la loi du 27 ventôse an VIII. »

On comprend d'ailleurs, bien que les paroles que je viens de citer semblent jeter quelque obscurité sur ce point, que si l'excès de pouvoir se rencontrait dans un jugement rendu en premier ressort, c'est la voie de l'appel et non la voie de cassation qui serait ouverte aux parties.

12. Je ne me propose d'expliquer dans ce livre que les règles de la compétence des juges de paix et la procédure à suivre devant eux au point de vue de leur juridiction civile.

Leur compétence nous les montrera juges des

intérêts modiques et des questions d'une solution facile; interprètes des coutumes locales, magistrats du canton exerçant leur paternelle influence pour éteindre les procès avant de faire parler la loi pour les juger; conciliateurs enfin, même dans l'exercice de leur juridiction.

Les formes de leur procédure, en harmonie avec le caractère de leur compétence, imprimeront à l'instance une marche célère; et leur simplicité, qui répugne à la tactique des incidents comme à la rigueur des nullités, permettra de résoudre dans les procès le problème de l'économie du temps et des frais, selon le vœu de cette maxime des temps anciens, si mal observée dans la pratique des justices d'autrefois : *Ce n'est pas bon ne selon Dieu que longs plaids et grands coûts soient mis en petites querelles* (1).

(1) Beaumanoir, chap. 7, nº 17.

CHAPITRE II.

COMPÉTENCE DES JUGES DE PAIX; PRINCIPES GÉNÉRAUX.

13. La justice de paix est un tribunal d'exception, c'est-à-dire que les seules affaires qui doivent être portées devant cette juridiction sont celles qui lui sont attribuées par les textes de la loi ; les tribunaux ordinaires connaissent au contraire de toutes les matières qu'une disposition précise ne leur a pas enlevées. Aux tribunaux d'exception il faut un texte pour justifier l'application de leur compétence; aux tribunaux ordinaires il faut pouvoir opposer un texte pour que leur compétence cesse de s'exercer.

Il y a toutefois une distinction importante à établir lorsque l'on veut se rendre compte de la nature particulière de la compétence que les juges de paix exercent. En général, la compétence attribuée aux tribunaux d'exception est uniquement déterminée par la *qualité* du litige qui doit être porté devant eux. C'est ainsi que les tribunaux de commerce ne connaissent que des contestations dont l'objet a le caractère commercial à raison de la nature des transactions ayant donné naissance au droit prétendu. Mais dans les attributions des juges de paix, telles qu'elles ont été réglées par la législation des différentes époques, il y a deux parts à faire : ils ont

une compétence déterminée par la *qualité* du litige; ils en ont une autre déterminée seulement par la *quotité* de la demande, abstraction faite de sa nature spéciale et de son origine (1).

Cette distinction résulte de la loi du 24 août 1790, titre 3, articles 9 et 10, et de la loi du 25 mai 1838, articles 1, 2, 3, 4, 5 et 6. Aux termes de ces lois, les juges de paix connaissent *de toutes les causes purement personnelles ou mobilières*, jusqu'à concurrence d'une somme déterminée, sur le chiffre de laquelle je m'expliquerai plus tard : c'est leur compétence de quotité. — Puis, à la suite des dispositions qui règlent cette compétence, s'en trouvent d'autres, attribuant aux juges de paix la connaissance de quelques affaires spéciales qui naissent de certains contrats ou de certains faits : c'est la compétence déterminée par la qualité de la demande. Il faut observer cependant que les demandes rentrant dans cette catégorie se subdivisent encore : en effet, pour les unes la qualité de la demande suffit à déterminer la compétence, quelle que soit la quotité des valeurs engagées; pour d'autres, au contraire, la qualité de la demande n'est pas une condition unique; cette qualité n'attribue juridiction qu'autant que la demande n'excède pas une certaine somme, de sorte que la compétence est déterminée, dans ce cas, par la réunion de ces deux conditions : qualité de la demande et quotité n'excédant pas un chiffre indiqué par la loi.

(1) *V.* les restrictions que comporte ce principe, *infra*, nos 35 et suiv.

14. Les distinctions que je viens d'établir ont-elles, outre leur valeur doctrinale, une importance pratique ? Oui, sans contredit ; cette importance se manifeste surtout au point de vue de l'extension que la compétence du juge de paix peut recevoir de la volonté des parties.

En général, la volonté des plaideurs n'exerce son influence pour modifier la compétence, que lorsque cette volonté aura pour résultat de soumettre la contestation à un tribunal de même ordre que celui qui, aux termes de la loi, serait compétent pour en connaître ; c'est ce qui a lieu lorsque la demande est portée devant un tribunal qui n'est incompétent qu'à raison du domicile des parties ou de la situation de l'objet litigieux. Dans ce cas, la nature de la juridiction restant la même, rien ne s'oppose à ce que les parties renoncent à se prévaloir d'une incompétence purement relative, et à invoquer l'application de règles introduites dans leur intérêt personnel.

Mais si la contestation, relevant d'une certaine juridiction, était portée devant un tribunal appartenant à un ordre de juridiction différent, l'incompétence alors se rattache à un intérêt plus élevé ; il ne s'agit pas seulement d'une justice plus prompte ou moins coûteuse à obtenir ; c'est l'administration de la justice qui se trouverait compromise dans cette interversion de juridiction qui substituerait aux juges institués pour un certain ordre de causes, des juges institués pour décider des causes d'un ordre différent ; aussi la volonté des parties serait-

elle impuissante pour couvrir cette incompétence et pour y renoncer; et si les parties s'abstenaient de la proposer, le juge aurait le devoir que la loi lui impose, de se déclarer d'office incompétent (1).

15. Il semble qu'on soit placé dans cette dernière hypothèse, et que ces principes doivent recevoir leur application, lorsque l'incompétence du juge de paix est motivée par l'élévation du chiffre de la demande. Cette demande ne doit-elle pas, en effet, être portée devant une juridiction d'un autre ordre, c'est-à-dire le tribunal d'arrondissement? Cependant, si l'on veut se rendre compte du caractère de l'incompétence du juge en pareil cas, on est forcé de reconnaître que ce n'est pas la matière du procès qui détermine son incompétence, car l'objet de la demande, abstraction faite de sa valeur, est de la qualité de ceux que sa juridiction embrasse. En jugeant le procès, le juge étend au delà des limites fixées pour son exercice, un pouvoir dont le germe se trouve dans sa juridiction; mais il n'applique pas la capacité que la loi lui confère à une matière exigeant chez le juge d'autres conditions de capacité.

Le juge de paix est donc alors incompétent à raison de la quotité; mais non pas à raison de la qualité de la demande, ou, si l'on veut, à raison de la matière. Le plaideur peut sans doute montrer au juge la limite qu'il ne doit pas dépasser, et demander qu'il se dessaisisse lorsque le taux du procès excède le chiffre indiqué par la loi pour l'exercice de sa ju-

(1) Code de procéd., art. 170.

ridiction; mais aussi les parties peuvent s'accorder pour proroger son pouvoir au delà du taux fixé, tandis que cet accord serait inefficace si le juge était incompétent à raison de la matière du procès.

16. Cette théorie est conforme aux principes consacrés par la législation romaine, presque unanimement reconnue par les anciens auteurs, applicable à notre jurisprudence française. A Rome, la prorogation de juridiction pouvait avoir lieu non-seulement lorsqu'il s'agissait d'étendre la compétence déterminée par la circonscription territoriale du juge, mais encore d'élargir la compétence fixée par l'importance du chiffre de la demande. Quelle que fût la juridiction, quel que fût le magistrat, pourvu qu'il eût au moins une juridiction analogue à celle du magistrat qui régulièrement eût dû connaître de la cause, le consentement des parties suffisait pour que la prorogation eût lieu. C'est ainsi que les magistrats municipaux, qui ne connaissaient que des procès d'une valeur modique, pouvaient, avec le consentement des parties, juger la cause dont la valeur excédait les limites de leur compétence (1). Nos vieux auteurs admettaient cette doctrine, bien qu'au temps des justices seigneuriales, la volonté des parties eût été longtemps sans influence pour proroger la juridiction au moyen des demandes reconventionnelles, et que leur volonté fût impuissante encore pour conférer au juge le droit de juger en dernier ressort

(1) *Inter se convenientes et de re majori apud magistratus municipales agetur.* (L. 28, ff. *ad municipalem.*)

une cause sujette à l'appel; mais, relativement à la prorogation qui étendait la compétence à une valeur supérieure au taux légal, la jurisprudence était plus accommodante : « Si les chastelains n'ayant juridiction que jusqu'à soixante sols connoissent plus avant, de la prorogation et volonté des parties, leurs procédures sont bonnes (1). » Toutefois cette règle n'était admise qu'autant que les juges supérieurs ne revendiquaient pas la cause : « Cela s'entend, dit Brillon, en ce qui concerne l'intérêt des parties, car si les gens du roy en appellent, le tout sera déclaré nul (2). »

Il est vrai qu'aucune disposition expresse de notre législation ne consacre par un texte incontestable les principes de l'ancienne jurisprudence; mais le silence de la loi moderne serait à lui seul un argument en faveur du maintien de ces principes. La prorogation ainsi limitée d'une quotité moindre à une quotité plus forte, ne répugne ni à notre raison, ni aux exigences de l'ordre à observer dans l'administration de la justice. La volonté des plaideurs est respectable lorsqu'elle n'est pas en opposition avec ces exigences ; et qu'est-ce que le droit reconnu aux parties, dans des textes nombreux, de donner aux juges du premier degré le pouvoir de statuer en dernier ressort sur une contestation que la loi déclare susceptible d'appel, si ce n'est, au point de vue des

(1) Papon, livre 7, titre 7, n° 32.

(2) Brillon, v° *juridiction*, n° 28. — *V.* sur les revendications de cause, Bacquet, *Des droits de justice*, ch. 9, et Pothier, *Procédure civile*, part. 1, ch. 2, § 4.

degrés de juridiction, une sorte de prorogation d'une quotité moindre à une quotité plus élevée?

17. Mais le texte de l'article 7 du code de procédure permet au moins de rattacher à l'interprétation d'une disposition légale, la controverse que soulève le droit revendiqué pour les plaideurs, de soumettre au juge de paix une demande qui par sa nature rentrerait dans la compétence du juge, et qui par sa quotité excéderait les attributions que la loi lui confère. Là se trouve le siége de la question à résoudre.

Cet article a pour origine l'article 11 de la loi du 26 octobre 1790, contenant règlement de la procédure devant les justices de paix.

La loi du 26 octobre 1790 disait: « Les parties pourront toujours se présenter volontairement et sans citation devant le juge de paix, *en déclarant qu'elles lui demandent jugement;* auquel cas il pourra juger leur différend, soit sans appel dans les matières où sa compétence est en dernier ressort, soit à charge d'appel dans celles qui excèdent sa compétence en dernier ressort, et cela encore qu'il ne fût le juge naturel des parties, ni à raison du domicile du défendeur, ni à raison de la situation de l'objet litigieux. La déclaration des parties par laquelle elles auront volontairement saisi le juge de paix, sera reçue par écrit devant ce juge et signée par les parties, ou mention sera faite si elles ne peuvent signer. »

Cette disposition semble ne donner à la volonté réciproque des parties que deux effets: — celui de saisir le juge par la déclaration qu'elles demandent jugement, sans recourir à la formalité d'une citation

préalable ;—celui de choisir, au lieu de leur juge naturel, un juge incompétent à raison de sa circonscription territoriale. Le texte est muet en apparence sur le droit de prorogation volontaire par extension du taux de la compétence ; et cependant, chose remarquable, deux arrêts de la cour de cassation du 3 frimaire an IX et du 10 janvier 1809, un troisième de la cour de Paris du 5 août 1809, tous les trois rendus à l'occasion de procès engagés sous l'empire de la loi de 1790, proclamèrent la légalité de la prorogation lorsque les deux parties, comparaissant devant le juge de paix, lui demandent jugement sur un objet qui ne sort de la compétence du juge que par l'élévation de sa valeur.

L'article 7 du code de procédure est la reproduction presque littérale du texte que j'ai cité; la première rédaction de cet article était ainsi conçue : « Les parties pourront toujours se présenter volontairement devant le juge, auquel cas il jugera leur différend soit en dernier ressort, si la loi *ou les parties* l'y autorisent, soit à la charge d'appel. — La déclaration des parties qui demandent jugement sera signée par elles, ou mention sera faites si elles ne peuvent signer. »

Ainsi, l'article 7, en outre des prérogatives attachées déjà à la volonté réciproque des parties par la loi d'octobre 1790, leur permet expressément d'autoriser le juge de paix à statuer même sans appel. Je doute fort que, dans l'intention des rédacteurs, cette faculté donnée aux parties eût une relation bien

directe à la question dont je m'occupe. Il s'agissait uniquement de rendre commune à la juridiction des juges de paix la disposition de l'article 6 du titre 4 de la loi du 24 août 1790, qui permettait aux parties de conférer aux juges de district le pouvoir de prononcer en dernier ressort sur des demandes sujettes à appel. « A cet égard, disait le rapporteur du projet du code, en présentant le vote d'adoption de la section de législation du tribunat, la nouvelle loi est plus étendue que la loi de 1790 (26 octobre); celle-ci ne prévoit point le cas où les parties consentent à être jugées en dernier ressort (1). »

18. La seule observation présentée lors de la discussion de l'article 7 du code de procédure, qui paraisse se rattacher directement à la question de prorogation, est celle qui fut émise par la section du tribunat pour obtenir à la suite de ces mots : *les parties pourront toujours se présenter volontairement devant le juge*, l'addition du mot *compétent*. « Il a paru, disait la section, que l'intention des auteurs du projet était que l'article ne s'appliquât qu'au juge qui, par la nature de l'affaire, était appelé par la loi à prononcer sur le différend. L'addition du mot *compétent* lèvera tous doutes et empêchera qu'on ne pense que les parties peuvent donner juridiction dans toute espèce de matière à tous juges de paix quelconques. »

Cette observation n'ayant pas été accueillie, la section du tribunat insista de nouveau dans une

(1) Rapport fait au corps législatif par M. Faure, dans la séance du 14 avril 1806.

autre séance : « La section entend que le juge ne peut être que celui qui serait compétent d'après la loi ; mais, comme les anciennes lois autorisaient à recourir volontairement devant tout juge de paix, elle insiste sur l'addition du mot compétent (1). »

Certes, s'il eût été fait droit à ces préoccupations du tribunat, si l'on eût introduit dans la loi l'expression de cette pensée tendant à ce que les parties ne pussent demander jugement qu'au juge appelé par la loi à prononcer sur leur différend, il ne serait resté dans l'article 7 que la faculté concédée aux parties de comparaître sans citation préalable devant le juge naturel de la contestation, et le droit de l'autoriser à juger en dernier ressort sur un procès qu'il n'eût pu, sans cette autorisation, décider qu'à charge d'appel. Loin de favoriser le droit de prorogation, le texte, comme l'entendait le tribunat, en eût refusé l'application, même dans ses conditions les plus restreintes, puisque les parties n'auraient pu, par l'accord de leurs volontés expresses, saisir le juge qui n'eût été incompétent qu'à raison du domicile du défendeur ou de la situation de l'objet litigieux ; et cependant cette incompétence relative se couvre, d'après le principe général que consacre l'article 169 du code de procédure, non-seulement par la volonté expresse du plaideur, mais encore par le silence qu'il garde sur l'exception déclinatoire en présentant ses défenses sur le fond du litige.

19. Mais les observations du tribunat n'eurent

(1) Locré, *Législation de la France*, p. 379 et 380.

d'autre effet que celui d'appeler l'attention des rédacteurs du code de procédure sur une lacune du texte de l'article proposé; loin de déférer à la pensée manifestée par la section du tribunat, ils voulurent en exclure formellement le principe, ou du moins l'exagération que renfermait l'addition réclamée; au lieu d'accepter cette addition, d'après laquelle les parties n'auraient pu demander jugement qu'au juge de paix compétent, ils empruntèrent à l'article 11 précédemment cité de la loi du 26 octobre 1790 une disposition diamétralement contraire, qu'ils avaient négligé d'introduire dans la rédaction primitive de l'article 7 du code, et le texte définitif se trouva formulé dans les termes suivants :

« Les parties pourront toujours se présenter volontairement *devant un juge de paix*, auquel cas il jugera leur différend, soit en dernier ressort si la loi ou les parties l'y autorisent, soit à la charge d'appel, *encore qu'il ne fût le juge naturel des parties ni à raison du domicile du défendeur, ni à raison de l'objet litigieux.* — La déclaration des parties qui demanderont jugement sera signée par elles, ou mention sera faite si elles ne peuvent signer. »

Ainsi se trouvait confirmée la liberté concédée par ces anciennes lois dont parlait le tribunat, de s'adresser à un juge de paix quelconque; mais en même temps les termes de la disposition, permettant à la volonté des parties de ne tenir aucun compte des règles qui fixent la compétence, soit d'après le domicile du défendeur, soit d'après la situation de l'objet litigieux, excluent évidemment le droit de se

soustraire aux règles de compétence fixées par la matière ou par la nature du litige; la prorogation, dans ce cas, serait une atteinte à l'ordre des juridictions, c'est-à-dire à l'intérêt social qui s'attache à l'administration de la justice.

Mais les rédacteurs du code ont-ils voulu, en interdisant implicitement l'immixtion du juge dans des causes d'une nature étrangère à sa juridiction, interdire aussi la faculté de prorogation s'appliquant exclusivement à la quotité du litige? Il est difficile de le croire, puisque la disposition dont on pourrait induire cette interdiction a été empruntée, comme je l'ai déjà fait remarquer, à la loi du 26 octobre 1790, sous l'empire de laquelle une jurisprudence unanime consacrait le droit de prorogation volontaire de la juridiction du juge de paix à des demandes qui, par leur valeur, mais non par leur nature ou leur qualité, auraient excédé sa compétence légale.

20. Ce droit de prorogation était, en effet, comme sous-entendu dans ces expressions de la loi du 26 octobre 1790 : les parties déclareront *qu'elles demandent jugement*. Ce n'est pas seulement parce qu'elles comparaîtraient volontairement, sans citation préalable, que cette déclaration est nécessaire; c'est aussi parce que le pouvoir du juge pour statuer sur le différend procède d'un accord préexistant, d'une volonté commune, qui doivent être légalement constatés; la juridiction n'est plus alors imposée à l'un des plaideurs; elle est mise en mouvement par leur commune initiative Ce n'est plus la loi seule qui fixe les

limites dans lesquelles elle s'exerce; l'accord des parties introduit dans le pouvoir du juge un élément nouveau, l'élément contractuel qui, développant le germe légal de ce pouvoir, peut l'étendre jusqu'aux limites où il rencontrerait comme obstacle à son extension l'intérêt public ou social, contre lequel ne peuvent prévaloir les combinaisons des volontés privées.

Dire aux parties qu'elles pourront s'accorder pour demander jugement, c'est donc leur permettre de substituer au quasi-contrat judiciaire un véritable contrat. La loi règle les effets et détermine les proportions du quasi-contrat suivant la nature et l'importance des juridictions; c'est la volonté des parties qui règle l'étendue des pouvoirs que le contrat confère aux juges, relativement à la quotité du litige; car aller jusqu'à soumettre à un tribunal une contestation qui, par sa nature, serait étrangère à sa juridiction, ce serait créer sa compétence et non pas la proroger; ce serait constituer un arbitrage, et le juge public, s'il acceptait une telle mission, disparaîtrait alors pour faire place à l'arbitre, c'est-à-dire au juge privé.

La cour de cassation ne s'était pas trompée sur la portée des expressions de la loi du 26 octobre 1790, desquelles je fais résulter le droit de prorogation, lorsque, appréciant une contestation soulevée, sous l'empire de cette loi, sur la légalité d'une prorogation volontaire, elle motivait ainsi son arrêt : « Attendu que la loi autorise la prorogation de juridiction d'un juge de paix, lorsque, comme dans l'espèce,

les deux parties comparaissent devant lui, *et lui demandent jugement* sur un objet qui ne sort de sa compétence que par le degré de valeur de cet objet (1). »

L'article 7 du code a reproduit les termes de l'article 11 de la loi du 26 octobre 1790; et ces expressions : la déclaration des parties *qui demandent jugement,* ont conservé dans la loi nouvelle le sens et la portée que leur avait attachés la jurisprudence antérieure; de nombreux arrêts, malgré quelques dissidences, ont continué la tradition constatée par la pratique des anciens tribunaux, accueillie par la loi du 26 octobre 1790, confirmée par la reproduction du texte de cette loi dans notre code de procédure (2)

21. Les effets de la prorogation consentie devant le juge de paix s'étendent, par une conséquence nécessaire, au delà de la juridiction qu'il exerce; le tribunal civil qui, si la compétence du juge de paix n'eût pas été prorogée, aurait été juge en première instance de la contestation, devient alors le juge d'appel; et si le juge de paix a été autorisé à juger en dernier ressort, non-seulement le droit d'appel ne peut pas s'exercer, mais le pourvoi en cassation échappe lui-même aux parties, puisqu'ainsi qu'on l'a déjà vu, ce recours n'est ouvert contre les jugements des juges de paix que pour excès de pouvoir.

(1) Arrêt du 10 janvier 1809; Dalloz, v° *compétence des tribunaux de paix,* n° 318.

(2) *V*. notamment arrêts de la cour de cassation du 6 janvier 1845, Dalloz, 45, 1, 56; du 9 mars 1857, Dalloz, 57, 1, 125; 5 janvier 1858, Dalloz, 58, 1, 36.

22. Ce droit de prorogation volontaire ainsi constaté, une autre question apparaît : comment doit se manifester la volonté des parties? Il semble que le code ait laissé sur ce point peu de prise à la controverse. Lisez l'art. 7, il vous dira que « la déclaration des parties qui demandent jugement sera signée par elles, ou mention sera faite si elles ne peuvent signer. »

Cependant de nombreux arrêts ont jugé, quelques auteurs maintiennent encore que la prorogation de juridiction appliquée à des demandes qui, par leur quotité, excéderaient la compétence légale du juge de paix, peut résulter du consentement tacite du défendeur acceptant le débat, au lieu de proposer l'exception d'incompétence. Cette doctrine, aujourd'hui condamnée par les derniers arrêts de la cour de cassation (1), s'appuie sur une interprétation étroite et peu rationnelle du texte que je viens de citer; elle trouve en outre un motif plus spécieux dans la combinaison des articles 169 et 170 du code de procédure, qui lui fournissent un dilemme à l'aide duquel elle essaye de tenir en échec les partisans de la doctrine contraire.

Si le texte de l'article 7 exige une déclaration des parties *qui demandent jugement*, disent les partisans de la doctrine d'une prorogation tacite, la nécessité de cette déclaration ne se réfère qu'à l'hypothèse d'une comparution volontaire ; c'est parce qu'il s'agit de constater, en l'absence d'une citation, l'engage-

(1) *V.*, entre autres, ceux qui sont cités dans la note précédente.

ment des parties à se soumettre aux conséquences du quasi-contrat judiciaire ; c'est parce que le juge, dont la juridiction ne peut pas spontanément s'exercer, n'a pas le droit de juger, même dans les limites de sa compétence, si, à défaut d'une citation, les parties ne constatent elles-mêmes leur volonté commune de saisir le juge, par la déclaration préalable qu'elles sont tenues de faire. Mais le texte n'exigerait pas cette déclaration dans le cas où l'instance judiciaire aurait été formée par voie de citation ; la prorogation de juridiction pour statuer sur une valeur supérieure au taux de la compétence ne serait pas subordonnée à une déclaration expresse ; le consentement à proroger la juridiction résulterait suffisamment du fait du défendeur acceptant le débat avec les proportions que lui donne l'exploit introductif de l'instance.

Il est vrai, répondrai-je, que la nécessité d'une déclaration expresse paraît imposée aux parties par cela seul qu'elles se présentent volontairement, même devant leur juge naturel, pour lui soumettre un débat qui n'excéderait pas le taux de sa compétence, ce qui revient à dire que cette déclaration paraît imposée par la loi, alors même qu'à la comparution volontaire ne se rattacherait pas une prorogation de juridiction. Mais il ne faut pas en conclure que le consentement des parties à cette prorogation ne doive pas être constaté par une déclaration qu'elles signent ou qui contient la mention qu'elles ne peuvent signer, alors même que ce consentement se manifesterait dans le cours d'une instance introduite par une citation. On peut dire des parties qui comparaissent

volontairement, qu'elles demandent jugement; mais celles qui comparaissent après citation demandent aussi jugement, lorsque c'est par leur volonté commune, et non par le texte de la loi, que le juge se trouve investi du droit de juger une contestation dont la valeur dépasse le taux de sa compétence. Et c'est même, ainsi qu'on l'a vu, dans ces expressions de la loi conférant aux parties le droit de *demander jugement*, que j'ai trouvé la consécration de cette faculté de prorogation que l'on chercherait vainement dans les autres parties du texte de notre article 7. La déclaration dont parle cet article sera donc nécessaire : 1° lorsque les parties se présentent volontairement devant le juge, même sans proroger sa juridiction ; 2° lorsque, ayant comparu après citation, elles veulent donner au juge le droit de statuer sur une quotité supérieure à celle qui marque la limite de sa compétence, ou l'autoriser à juger en dernier ressort dans une matière qui comporterait les deux degrés de juridiction.

23. Le juge de paix, à défaut de la déclaration exigée par l'article 7, devrait donc se déclarer d'office incompétent pour statuer sur une demande excédant le chiffre de sa compétence ; mais comment concilier cette proposition avec les principes qui régissent les exceptions déclinatoires ? Ou l'incompétence du juge de paix à raison de la quotité de la demande tient à l'ordre public, et il faut rejeter alors toute faculté de prorogation expresse ou tacite ; ou bien elle ne se rattache, comme l'incompétence à raison de la personne ou à raison de la situation de

l'objet litigieux, qu'à un intérêt purement privé, et alors elle peut se couvrir par la volonté tacite des parties, sans qu'une déclaration expresse et signée soit nécessaire. Tel est le dilemme que j'ai déjà fait pressentir, et qui repose sur les dispositions si connues des articles 169 et 170 du code de procédure. Je crois qu'il est facile d'échapper aux étreintes de l'alternative qu'il présente.

Remarquons, d'abord, que les règles écrites dans le code de procédure, au titre des *Exceptions*, sont des règles générales qui sans doute doivent s'appliquer même devant les juridictions exceptionnelles, mais sans préjudice des règles propres à chacune de ces juridictions, suivant le caractère de leur institution et la nature des contestations qui leur sont déférées (1). Or, les justices de paix étant les seuls tribunaux dont la compétence soit déterminée par le chiffre de la demande, les principes qui régissent l'incompétence du juge saisi d'une demande dont la valeur excède la quotité légale, ne devaient pas se rencontrer parmi les règles générales qui constituent la théorie des exceptions déclinatoires; leur place était marquée parmi les dispositions spéciales à la justice de paix.

Faut-il, d'un autre côté, se soumettre à cette doctrine qui n'admet pas que le juge doive se décla-

(1) C'est ainsi que l'article 425 du code de procédure déroge, pour les contestations commerciales, à la disposition de l'article 172 du même code.

rer incompétent d'office, si son incompétence ne se rattache à l'ordre public? La réflexion suffit pour repousser cette maxime trop absolue. En principe, le juge incompétent pour quelque cause que ce soit n'a pas le droit de juger; seulement, dans certains cas, la loi donne aux plaideurs la faculté de relever le juge de son défaut de pouvoir. Cette faculté ne peut s'exercer sans doute que lorsque l'incompétence du juge ne se rattache pas à l'ordre public; mais elle peut être subordonnée à des conditions différentes, suivant la plus ou moins grande extension que le pouvoir du juge reçoit de la volonté des plaideurs. Dans le cas d'incompétence à raison de la personne, une volonté tacite ou présumée est suffisante; dans le cas d'incompétence à raison de la quotité, une déclaration exprimée dans les formes légales est nécessaire. A défaut de cette déclaration, et alors même que les parties auraient conclu sur le fond du procès, le juge de paix doit se déclarer d'office incompétent, non parce que l'ordre public l'exige, mais parce que la volonté tacite des parties n'a pas suffi pour le relever de son défaut de pouvoir. L'incompétence pourrait donc être proposée pour la première fois en appel; et elle pourrait l'être même par le demandeur qui avait introduit l'instance devant le juge de paix. On peut dire, sans doute, qu'il a *demandé jugement* sur la contestation dont la valeur excède la compétence du juge; mais il n'est pas lié par sa demande, le défendeur n'ayant pas adhéré d'une manière expresse, dans la forme d'une dé-

claration commune aux deux parties, à la prorogation proposée (1).

24. La prorogation ne peut en effet, comme je l'ai déjà dit, résulter que d'un contrat; aussi les principes qui régissent la capacité des parties contractantes doivent-ils recevoir leur application pour la validité de la convention qui soumet au juge de paix une demande dont la valeur excède sa compétence légale. La section du tribunat voulait qu'il fût expliqué que la demande d'être jugé en dernier ressort, ne pourrait être faite que par les parties ayant le libre exercice de leurs actions. Le conseil d'Etat, dit M. Locré, a pensé que ce serait une répétition inutile de la disposition générale du droit commun (2). L'observation du tribunat et la réponse du conseil d'Etat s'appliquent, par identité de raison, à la prorogation dont je m'occupe. Ainsi le tuteur représentant un mineur ou un interdit, le mineur émancipé même assisté de son curateur, la femme mariée sous le régime dotal plaidant à cause de ses deniers dotaux, ne pourraient consentir valablement à une prorogation de compétence à raison de la quotité des valeurs litigieuses. Toutefois, la nullité de la prorogation consentie dans les formes légales serait purement relative et ne pourrait être invoquée que par l'incapable ou en son nom. — L'incompétence à raison

(1) Ainsi jugé par l'arrêt de la cour de cassation du 9 mars 1857; Dalloz, 57, 1, 125.

(2) Locré, *Législation de la France*, tome 21, pages 43 et 380. On sait que le tribunat n'admettait pas d'autre prorogation de compétence.

de la personne ou de la situation est couverte, au contraire, par le simple fait de la défense présentée par l'incapable ou son représentant. C'est que les règles de la compétence se rattachent bien plus, dans ce cas, aux formes de procéder qu'à l'organisation judiciaire, et que la partie capable pour intenter l'action ou pour y défendre a aussi capacité pour diriger la procédure, bien qu'elle soit incapable d'aliéner son droit et de disposer de ses actions (1).

25. Non-seulement il faut décider que la prorogation de quotité ne peut être convenue qu'entre parties capables, mais je déciderais encore que la validité de cette prorogation ne survivrait pas au décès de la partie capable laissant des héritiers incapables, si le décès survient avant que le juge ait définitivement statué. J'appliquerai donc, par analogie, l'article 1013 du code de procédure civile, aux termes duquel le décès ne laisse subsister le compromis que lorsque tous les héritiers sont majeurs. Il serait peut-être téméraire de raisonner en cette matière par voie d'analogie, si la disposition de l'article 1013 avait un caractère exceptionnel et spécial motivé par la nature de la juridiction arbitrale. Mais j'y vois au contraire l'application d'un principe rationnel, se rattachant à la nature des garanties judiciaires. En consentant à plaider devant le juge de paix, ou devant les arbitres, la partie n'a pas en-

(1) M. Henrion de Pansey soutient, par suite d'une interprétation erronée de l'art. 7 du code de procédure, qu'une déclaration expresse est nécessaire pour couvrir l'incompétence à raison de la personne ou de la situation. (*Compétence des juges de paix*, chapitre 7.)

tendu aliéner, même conditionnellement, le droit débattu dans l'instance. Le choix de la juridiction, les formes de l'instance sont le seul objet de la convention. Or la procédure et l'exercice de la juridiction consistent dans des actes d'une nature successive, dont la forme se modifie suivant les changements introduits par une nouvelle loi, ou rendus nécessaires par les conditions nouvelles de capacité dans lesquelles se trouvent les parties. La convention à cet égard ne peut constituer un droit acquis (1). L'incapacité du mineur met donc fin au pouvoir que son auteur avait conféré au juge de paix, et qui, s'il continuait à s'exercer, aurait pour effet d'enlever à l'incapable les garanties judiciaires que lui offre la juridiction légalement compétente (2).

26. Mais il ne faudrait pas appliquer la même solution à l'hypothèse d'une renonciation au droit d'appel résultant du pouvoir que les parties auraient donné au juge de statuer en dernier ressort : l'incapable serait lié par cette renonciation de son auteur. Il ne s'agit plus ici d'une convention relative à la forme, c'est le droit d'agir devant le tribunal d'appel qui a été aliéné, et l'incapable ne peut pas attaquer le jugement par cette voie, parce qu'il n'a pas d'action qui lui soit transmise et qu'il puisse exercer

(1) « Tout ce qui touche à l'instruction des affaires, tant qu'elles ne sont pas terminées, se règle d'après les formes nouvelles, sans blesser le principe de non-rétroactivité, que l'on n'a jamais appliqué qu'au fond du droit. » (Arrêté du 5 fructidor an IX.)

(2) V. les développements que j'ai donnés à cette question dans mon traité des arbitrages, *Théorie de la procédure*, tome 6, page 568.

du chef de son auteur. Il est vrai que si cette renonciation à l'appel se rattachait à une instance dont le juge de paix n'aurait été saisi qu'au moyen d'une prorogation de compétence, cette prorogation n'étant pas obligatoire pour l'incapable, la clause de renonciation à l'appel établie en vue de l'exercice de la juridiction prorogée, ne le serait pas davantage; néanmoins, même dans cette hypothèse, nous trouverions l'application de notre solution; car si la sentence était déjà rendue au moment où vient à s'ouvrir le droit de l'incapable, elle aurait pour lui, comme elle aurait eu pour son auteur, l'irrévocable autorité de la chose jugée (1).

27. Il est une autre différence que je dois signaler entre la déclaration par laquelle les parties demandent jugement, et celle qui a pour objet d'autoriser le juge à statuer en dernier ressort. C'est le juge de paix lui-même, avec l'assistance de son greffier, qui doit recevoir et constater la déclaration qui proroge sa juridiction, soit que les parties se présentent volontairement devant lui, soit que la prorogation ait été convenue depuis la demande formée par voie de citation. Cette déclaration qui met en mouvement ou développe son pouvoir de juger est un acte judiciaire en même temps que conventionnel; aussi l'article 11 du tarif (décret du 16 février 1807) exige-t-il que cette déclaration des parties soit insérée dans le jugement; tandis que la renonciation au droit d'appel peut résulter d'un accord entre les par-

(1) V. *Théorie*, tome 6, page 714.

ties, constaté valablement par elles en dehors du juge, sans sa participation, et même à son insu. Cette renonciation, en effet, ajoute à l'autorité du jugement plutôt qu'à l'autorité du juge.

28. Telles sont les règles qui se rattachent à ce droit de prorogation, destiné à développer, dans des proportions indéfinies, cette juridiction du juge de paix resserrée dans des liens étroits lorsque la loi l'impose, s'élevant jusqu'à la hauteur des pouvoirs d'une cour souveraine, lorsque la confiance des plaideurs a brisé ces entraves en sollicitant le bienfait de son humble justice. Et quoique la mission qu'il doit remplir alors, procède, dans son exercice, de la volonté des parties, elle n'en a pas moins son principe dans la loi de l'institution du juge; en jugeant suivant l'étendue des pouvoirs que lui confèrent les parties, il ne fait qu'accomplir une obligation de sa charge; la prorogation, volontaire de la part des plaideurs, est obligatoire pour le juge : « Les parties, dit l'article 7, *pourront* toujours se présenter volontairement devant un juge de paix; auquel cas *il jugera* leur différend..., encore qu'il ne fût le juge naturel des parties. » Ce n'est donc pas un arbitre que les parties constituent, car l'arbitre, juge privé, n'a d'autre mandat que celui qu'il trouve dans le compromis. Le juge de paix, délégué du pouvoir souverain, rend des sentences exécutoires, même lorsqu'il reçoit des parties le complément de sa compétence.

29. On ne confondra pas non plus le jugement rendu sur la demande des parties, avec le procès-verbal par lequel le juge de paix constate les con-

ventions intervenues par sa médiation entre les plaideurs. Ce procès-verbal, bien qu'ayant la foi probante qui s'attache aux actes authentiques, est dépourvu de la force exécutoire, et ne pourrait même pas conférer une hypothèque conventionnelle qui ne peut, aux termes de l'article 2127 du code Napoléon, être consentie que par un acte passé devant notaire. Le jugement, au contraire, outre les voies d'exécution qu'il ouvre, confère sur les biens présents et à venir de la partie condamnée une hypothèque judiciaire. Le seul point par lequel le jugement rendu sur la demande des deux parties puisse se rapprocher du procès-verbal de conciliation est dans la facilité qu'ils présentent l'un et l'autre pour simuler, sous l'apparence d'une contestation, un accord préalable auquel le juge de paix prêterait, à son insu peut-être, le concours de sa mission légale de conciliateur, ou de ses pouvoirs judiciaires. Mais, quoiqu'au fond les deux actes soient de la même nature et que l'élément contentieux fasse défaut dans les deux hypothèses, la forme sous laquelle la convention se déguise impose des voies diverses pour obtenir la nullité soit de l'acte, soit du jugement dont la simulation altère le caractère légal.

C'est l'action en nullité qui serait évidemment ouverte contre le procès-verbal qu'aurait dressé le juge de paix pour constater une convention arrêtée par les parties en dehors de sa médiation ou sans qu'il existât un véritable litige. Le juge serait alors cet officier public incompétent ou incapable dont parle l'article 1318 du code Napoléon, et l'acte ne vaudrait

comme écriture privée que s'il avait été signé des parties. — Les tiers auraient contre cet acte, s'il leur était préjudiciable, l'action révocatoire de l'article 1167 du code Napoléon.

Mais, en matière de jugements, les voies de nullité n'ont lieu, et l'acte qui apparaît avec les formes d'une décision judiciaire, en emprunte l'autorité et ne peut en être dépouillé que par le résultat d'une voie de recours permise par la loi et entreprise dans les formes et les délais qu'elle détermine (1). L'appel serait donc le seul moyen légal ouvert aux parties pour faire tomber le jugement. Il est vrai que le plus souvent les parties, dans l'hypothèse d'un accord préalablement arrêté, auront autorisé le juge de paix à statuer en dernier ressort; mais je n'hésite pas à dire que cette renonciation anticipée à l'appel ne serait pas un obstacle au droit de se pourvoir devant la juridiction supérieure, car le vice reproché au jugement procède de l'incompétence du juge; et n'est-ce pas, en effet, soulever une véritable exception d'incompétence à raison de la matière, que de critiquer le jugement comme l'œuvre d'un juge sans pouvoir, parce que la matière manquait à l'exercice de sa juridiction? Or, l'article 14 de la loi du 25 mai 1838 réserve le droit d'appeler sur la question de compétence, alors même que le jugement aurait statué sur le fond en dernier ressort. — Quant aux tiers auxquels le jugement porterait préjudice, ils

(1) V. arrêts de la cour de cassation du 13 novembre 1843, Dalloz, 44, 1, 17, et du 6 janvier 1845, Dalloz, 45, 1, 56.

pourraient l'attaquer par la tierce opposition (1).

30. Je ne dois pas terminer cet exposé des principes généraux de la compétence des juges de paix sans signaler une règle d'une haute importance, qui distingue leur juridiction de celle qu'exercent les tribunaux ordinaires. Ceux-ci n'ont pas complétement épuisé les pouvoirs qu'ils tiennent de la loi, lorsqu'ils ont consacré par un jugement définitif le droit et les obligations des parties ; ils doivent pourvoir encore à l'exécution de la décision prononcée. Les juges de paix, au contraire, ont accompli leur œuvre, épuisé leur juridiction lorsqu'ils ont rendu la sentence définitive : ils ne connaissent ni de l'exécution, ni des contestations que l'exécution soulève.

Cette limite imposée au pouvoir des juridictions exceptionnelles est tracée par un texte pour les tribunaux de commerce (2). On chercherait vainement dans la loi du 24 août 1790 ou dans le code de procédure une disposition semblable écrite pour les justices de paix. La question cependant avait été soulevée lors de la rédaction du code de procédure ; la section du tribunat proposa l'addition d'un article qui devait prendre place après l'article 25 du projet (31 du code), et qui aurait été ainsi conçu : « Les juges de paix ne connaîtront point de l'exécution de leurs jugements. » — « L'exécution d'un jugement, disait la section, peut toujours entraîner

(1) Code de procédure, art. 474.
(2) Code de procédure, art. 442.

des effets qui excèdent la compétence du juge de paix... Quoique ce principe doive paraître incontestable, la section a pensé qu'il serait convenable de l'énoncer explicitement, pour éviter toute espèce de difficulté (1). » Les procès-verbaux des discussions du conseil d'Etat ne contiennent aucun indice des motifs qui ont déterminé le rejet de la proposition. Si l'on en croit M. Locré, l'intention du législateur a été de donner aux juges de paix la connaissance de l'exécution de leurs jugements. « Les juges de paix, dit-il, ont en effet, dans l'étendue de leurs attributions, une juridiction de la même nature que celle des tribunaux de première instance (2). » M. Favard, qui faisait partie du tribunat, affirme au contraire que le rejet de la proposition fut déterminé par le motif que le principe qu'elle avait pour objet de consacrer parut incontestable (3). La jurisprudence avait admis cette interprétation du silence des législateurs, en refusant aux juges de paix la connaissance de l'exécution de leurs jugements, et même de l'exécution des actes ayant voie parée, quelle que fût la modicité de la dette dont le payement était poursuivi.

La même question se présenta dans le cours des travaux préparatoires ayant pour objet d'établir sur des bases nouvelles la compétence des juges de paix, et qui, à la suite de longues hésitations et de modifications successives, nous ont donné la loi du 25 mai 1838. Un premier projet, présenté le 23 jan-

(1) Locré, *Législation de la France*, tome 21, p. 385.

(2) *Esprit du code de procédure*, tome 1, p. 78.

(3) *Répertoire*, v° *justice de paix*, § 1, n° 11.

vier 1835, contenait dans l'article 19 cette disposition : « Le juge de paix connaîtra des difficultés élevées sur l'exécution de ses jugements. » La commission de la chambre des députés, en admettant le principe, proposait de refuser au juge de paix la connaissance de la saisie immobilière et de la contrainte par corps, et de ne lui accorder le droit de statuer sur les difficultés résultant des autres saisies que lorsque les oppositions formées par les tiers n'excéderaient pas la compétence du juge de paix par leur nature ou leur valeur.

La cour de cassation, dans ses observations sur le projet de loi, proposait de n'accorder aux juges de paix que le droit de statuer provisoirement, dans les cas d'urgence et sans préjudice du principal, sur les difficultés relatives à l'exécution de leurs jugements ou des autres titres en forme exécutoire dont le capital n'excéderait pas trois cents francs (1), si l'exécution avait lieu, d'ailleurs, dans un canton où ne siégeait pas le tribunal civil d'arrondissement (2).

Ce projet fut retiré par une ordonnance du 9 mars 1836. Un second projet, soumis à la chambre des députés le 6 janvier 1837, supprima dans sa rédaction nouvelle l'article qui avait pour objet de donner aux juges de paix la connaissance plus ou moins restreinte des difficultés d'exécution. L'intention de renoncer à cette innovation fut exprimée

(1) D'après le projet, les juges de paix devaient connaître de toutes demandes personnelles ou mobilières jusqu'à 300 francs.

(2) Analyse des observations des cours, p. 59.

formellement dans l'exposé des motifs, et le rapporteur de la chambre des députés, à la séance du 6 avril 1838, signalait parmi les différences des deux projets de loi la connaissance de l'exécution accordée par le premier, retirée par le second.

Aucun doute n'est donc possible sur l'incompétence du juge de paix en matière de poursuites d'exécution, et, comme le faisait remarquer le rapporteur de 1838, le juge de paix demeure juge d'exception, tandis que, d'après les attributions que lui conférait le projet de 1835, il eût exercé une juridiction complète et ordinaire. C'est une incompétence à raison de la matière qui ne pourrait être couverte par la volonté des parties, eussent-elles expressément déclaré vouloir proroger sa juridiction en ce point.

Faut-il regretter que la juridiction des juges de paix n'ait pas conquis cette extension dangereuse que semblent lui promettre encore les projets des novateurs de nos jours? A part les difficultés toutes spéciales, parce qu'elles se rattachent le plus souvent à la forme, que soulèvent les mesures d'exécution, et qui, par ce motif, répugnent à la nature de sa compétence, il me semble que la justice de paix perdrait son caractère moral dans cette immixtion du juge aux rigueurs de l'exécution. Les attributs de la force qui contraint, s'allient mal avec cette justice toujours conciliante que l'on aime à voir désarmée.

31. Mais il ne faut entendre cette interdiction de connaître de l'exécution des jugements que du cas où il s'agit d'actes extrajudiciaires d'exécution, et

non de ceux qui tendent à compléter l'instruction du procès ou le jugement définitif lui-même.

Ainsi le juge de paix procède à une enquête, à une visite de lieux, reçoit une caution ou un serment ; il liquide les dommages-intérêts, il préside à l'exécution d'un bornage. Dans ces cas et autres semblables où il pourvoit à l'exécution des mesures par lui ordonnées, le quasi-contrat judiciaire n'a pas encore épuisé ses effets, les parties sont encore en instance, et le juge ne fait que terminer son œuvre.

Les juges de paix peuvent, par le même motif, interpréter leurs jugements. L'interprétation n'a pas pour objet de statuer sur les difficultés que peut faire naître l'exécution, mais d'indiquer dans quel sens l'exécution doit être faite. L'interprétation ne fait avec la décision interprétée qu'un seul et même jugement. C'est au juge qui a statué qu'il appartient d'interpréter ce que sa décision peut renfermer d'obscur.

Ces principes généraux posés, je dois examiner d'une manière spéciale les diverses catégories d'actions sur lesquelles le juge de paix exerce sa compétence. — Dans une première catégorie, nous trouverons la compétence déterminée par la *quotité* de la demande; — la seconde catégorie comprend les actions pour lesquelles la compétence se détermine en même temps par la *quotité* et par la *qualité* de la demande; — la troisième, les actions qui rentrent dans la compétence du juge de paix seulement à cause de la *qualité* de la demande, quelle que soit d'ailleurs sa valeur.

CHAPITRE III.

COMPÉTENCE DÉTERMINÉE PAR LA QUOTITÉ.

32. « La compétence du juge de paix, disait M. Tripier à la chambre des pairs, dans la séance du 24 juin 1837, se compose de deux éléments parfaitement distincts : le premier pris dans l'importance des sommes, le second dans la nature des contestations, dans la qualité des individus, ou dans la nature des actions qu'il s'agit de former. »

Le principe de cette distinction existait déjà, comme je l'ai dit, dans la loi du 24 août 1790. Le juge de paix connaissait alors, aux termes de l'article 9 du titre 3, de toutes les causes purement personnelles et mobilières, sans appel jusqu'à la valeur de cinquante livres, et à charge d'appel jusqu'à la valeur de cent livres. A côté de cette compétence ainsi fixée par le chiffre de la demande, l'article 10 du même titre déclarait le juge compétent pour connaître de certaines actions déterminées seulement par leur nature ou leur qualité, quelle que fût d'ailleurs la valeur de la demande.

La loi du 25 mai 1838, en maintenant cette distinction, a seulement élevé le chiffre des demandes dont la valeur suffit à déterminer la compétence du juge : « Les juges de paix, dit l'article 1er de cette loi, connaissent de *toutes* actions purement personnelles ou mobilières, en dernier ressort jusqu'à cent francs,

et à charge d'appel jusqu'à la valeur de deux cents francs..» C'est cette règle, fort simple en apparence, dont il s'agit de rechercher l'esprit et la portée.

33. La compétence fixée par la quotité de la demande doit, à un point de vue purement théorique, attirer d'abord notre attention. Elle a en effet, dans sa généralité, un caractère qui la rapproche de cette compétence de droit commun dont se trouvent investies les juridictions ordinaires. Ce qui distingue celles-ci, c'est que leur compétence embrasse toutes les contestations, à l'exception des cas spécialement soustraits à leur juridiction par une loi spéciale; de même, dans la limite du chiffre de deux cents francs imposée à l'exercice de leur compétence, les juges de paix connaissent de toutes demandes, et bien que leur juridiction ne puisse être assimilée aux juridictions ordinaires, on peut dire que la compétence qui leur est dans ce cas attribuée, forme le droit commun de leur juridiction.

A la vérité, une restriction autre que celle résultant de la valeur de la demande est imposée à l'exercice de leur juridiction. Ils ne peuvent connaître, dans les limites de cette valeur, que des demandes personnelles ou mobilières; mais cette qualification purement juridique est d'une application si vaste et si générale, qu'elle ne constitue pas, à vrai dire, une spécialité au point de vue de la matière litigieuse.

34. Je n'entrerai pas dans d'inutiles explications sur le sens de ces expressions : demandes *personnelles* ou *mobilières*. Chacun sait que l'action personnelle est celle qui suppose la préexistence d'une obligation, soit que cette obligation dérive d'un contrat ou

d'un quasi-contrat, soit qu'elle ait pour origine un délit, un quasi-délit ou l'autorité de la loi. On sait que la demande mobilière, quelle que soit son origine, qu'elle se rattache à un droit de créance ou à un droit de propriété, est celle qui a pour objet une chose mobilière, *quæ tendit ad quid mobile*. Je ferai remarquer seulement que le législateur de 1838, modifiant dans son texte plutôt que dans son esprit l'article 9 du titre 3 de la loi de 1790, a substitué ces expressions : purement personnelles ou mobilières, à celles de l'ancien texte : purement personnelles ET mobilières (1). La conséquence qu'il faut tirer, c'est que, bien que les deux qualifications soient parfaitement distinctes dans la théorie, puisque l'une se rattache à la cause, l'autre à l'objet de l'action, c'est la qualité de demande mobilière qui détermine la compétence du juge de paix ; les seules demandes immobilières en sont exclues. M. Dalloz n'hésite pas à proclamer cette vérité; cependant il donne son approbation à un arrêt de la cour de cassation du 22 janvier 1840, qui serait de nature à jeter quelque obscurité sur l'application de la règle (2). Une demande en payement d'une somme inférieure à deux cents francs avait été portée devant un juge de paix, par un créancier hypothécaire, contre un tiers déten-

(1) La preuve que ce changement de rédaction n'a pas une grande importance, c'est que, dans l'art. 2 du code de procédure, on employait déjà l'expression : demandes personnelles ou mobilières, tandis que, dans l'art. 1 de la loi du 11 avril 1838 sur la compétence des tribunaux de première instance, on a conservé l'expression : actions personnelles ET mobilières.

(2) V. *Jurisp. génér.*, nouvelle édition, v° *compétence des tribunaux de paix*, n°s 17 et 29 ; l'arrêt de la cour de cassation y est rapporté.

teur qui n'avait contracté aucun engagement personnel. La cour de cassation rejeta le pourvoi dirigé contre le jugement du tribunal d'appel qui avait déclaré l'incompétence du juge de paix, par le motif que la loi ne lui avait pas attribué la connaissance des questions auxquelles peut donner lieu l'action hypothécaire. C'était confondre la cause de l'action avec l'objet de la demande. Cet objet était le payement d'une somme d'argent. Sans doute le tiers détenteur pouvait se défendre en disant : ce n'est pas moi qui dois, c'est l'immeuble; sans doute le créancier avait fait fausse route en demandant le payement de sa créance au lieu d'agir en délaissement de l'immeuble; mais le juge de paix était compétent pour déclarer mal fondée l'action mobilière qui lui avait été soumise, sauf au défendeur à se pourvoir par l'action réelle immobilière pour réaliser le gage de sa créance (1). Dès que l'action est mobilière, elle peut, en principe, recevoir l'application de la juridiction du juge de paix; il ne s'agit plus que de constater sa valeur.

Telle est la règle générale posée dans l'article 1er de la loi du 25 mai 1838; mais cette règle subit la condition commune qui soumet tout principe à des restrictions, toute compétence aux rivalités d'une juridiction voisine. J'examinerai d'abord — quelles sont les actions qui, formées dans les limites du chiffre indiqué par la loi, échappent à la compétence du juge de paix, malgré leur qualité personnelle ou mo-

(1) Le juge de paix ne peut jamais connaître d'une contestation soulevée sur l'existence d'un droit réel immobilier. V. *infrà*, n° 61.

bilière; — puis j'indiquerai comment une demande rentrant, à l'origine, dans la compétence du juge de paix, peut en être exclue par l'influence des éléments nouveaux que la défense introduit dans l'instance.

L'examen des règles d'après lesquelles doit se calculer le chiffre de la valeur litigieuse sera l'objet du chapitre suivant.

35. — I. Parmi les actions personnelles ou mobilières se placent les demandes en matière commerciale. Les tribunaux de commerce sont investis du droit de les juger; et la compétence de ces tribunaux présente cette particularité que, soumise pour le dernier ressort, c'est-à-dire pour juger sans appel, aux mêmes règles que les tribunaux civils d'arrondissement (1), elle est affranchie des limites qui fixent le chiffre où commence pour les tribunaux civils l'exercice de la juridiction. Ceux-ci ne peuvent être saisis en première instance que dans le cas où l'importance du litige excède la compétence du juge de paix, c'est-à-dire, d'après l'application de la règle que nous examinons, lorsqu'il s'agit d'une demande supérieure à deux cents francs. Les tribunaux de commerce, au contraire, ne reconnaissent pas de limite en deçà de laquelle ils ne puissent juger (2). Il faut donc excepter de la compétence du juge de paix les actions personnelles et mobilières, même

(1) Code de commerce, art. 639. (Loi du 3 mars 1840.)

(2) La loi du 24 août 1790, titre 12, art. 2, disait : « Le tribunal de commerce connaîtra de *toutes* les affaires de commerce, tant de terre que de mer, *sans distinction.* »

n'excédant pas la somme de deux cents francs, lorsqu'elles présentent le caractère commercial; car entre deux juridictions dont l'une, comme celle du juge de paix, a sa compétence déterminée par une classification générale, l'autre, comme celle des tribunaux de commerce, par une classification plus spéciale, c'est la dernière qui l'emporte : *specialia generalibus derogant.*

Cette vérité, reconnue sous l'empire de la loi du 24 août 1790, a reçu dans la discussion de la loi du 25 mai 1838 une consécration nouvelle. La commission nommée par la chambre des pairs pour l'examen du second projet de loi sur la justice de paix, proposa d'ajouter à l'article 1er un paragraphe ainsi conçu : « Cette juridiction s'étendra aussi aux affaires commerciales, dans les limites de la compétence ci-dessus (cent francs sans appel, deux cents francs à charge d'appel), dans les lieux où le tribunal de première instance remplit les fonctions de tribunal de commerce. » C'était évidemment reconnaître que les affaires commerciales, quelle que fût la modicité de leur valeur, devaient appartenir aux tribunaux de commerce, puisque l'attribution proposée au profit de la justice de paix ne devait s'appliquer que dans les lieux où, à défaut de tribunal de commerce, le tribunal civil d'arrondissement est investi par l'article 640 du code de commerce de la compétence commerciale. Mais la proposition ainsi restreinte fut repoussée par le motif que l'innovation créerait pour les mêmes demandes deux ordres de juridiction différents; que l'une de ces juridictions,

la justice de paix, ne pourrait statuer au-dessus de cent francs qu'à charge d'appel, tandis que la seconde, le tribunal de commerce, jugerait sans appel jusqu'à mille francs (aujourd'hui jusqu'à quinze cents francs), diversité fâcheuse dans les règles de la compétence et du ressort (1).

36. De cette attribution des affaires commerciales aux tribunaux de commerce ou aux tribunaux civils qui les suppléent, il faut conclure que non-seulement le juge de paix est incompétent pour en connaître, mais encore que son incompétence est absolue et d'ordre public, et qu'elle ne serait effacée ni couverte par la volonté des parties consentant à plaider devant lui. On sait que la jurisprudence, en lutte sur ce point avec la doctrine, admet pour les tribunaux civils d'arrondissement une plénitude de juridiction qui leur permettrait, avec le consentement exprès ou tacite des plaideurs, de connaître des affaires commerciales : c'est là le point de départ de ceux qui veulent attribuer au juge de paix, dans les limites de l'article 1er de la loi de 1838, le droit de juger ces affaires, si les parties ne protestent pas contre l'exercice de sa juridiction.

« Pourquoi, dit M. Merlin, ne le pourrait-il pas? Le juge de paix est juge ordinaire dans les causes dont l'objet n'excède pas la valeur de cent francs (aujourd'hui deux cents francs); il a donc, dans ces causes, un pouvoir égal à celui des tribunaux civils dans les affaires au-dessus de cette somme; or, qui

(1) *Moniteur* du 18 avril 1838.

doute que les tribunaux civils ne puissent connaître des affaires commerciales que toutes les parties leur soumettent volontairement (1)? »

Mais, en se pénétrant des motifs sur lesquels est fondée cette jurisprudence qui permet aux tribunaux civils d'arrondissement de retenir, avec le consentement des parties, la connaissance des affaires commerciales, on reconnaît que l'argument principal repose sur cette idée : que la compétence attribuée aux juridictions exceptionnelles, telles que le tribunal de commerce, a été constituée par un démembrement de la juridiction des tribunaux civils d'arrondissement, investis par la loi de leur organisation, comme l'étaient avant eux les juridictions ordinaires dont ils ont pris la place, d'une compétence générale justifiée dans son exercice par les conditions de capacité exigées des magistrats qui les composent. En retenant, avec le consentement même tacite des parties, la connaissance des matières distraites mais non exclues de leur juridiction, les tribunaux civils ne feraient donc que consacrer un retour à l'état primitif, un abandon de l'exception en faveur de la règle.

Comment appliquer à la justice de paix ces considérations? Loin de voir un démembrement de sa juridiction, en matière personnelle ou mobilière, dans l'attribution faite aux tribunaux de commerce des

(1) *Répertoire*, v° *tribunal de commerce*, n° 5. — M. Curasson professe la même doctrine, *Traité de la compétence des juges de paix*, 2e édition, tome 1, p. 250.

affaires commerciales, il faut dire au contraire que la compétence des juges de paix s'est elle-même formée par un démembrement de la juridiction des tribunaux civils d'arrondissement. Le retour à l'état primitif ne couvrirait donc pas de sa faveur l'abandon d'une juridiction exceptionnelle pour une autre juridiction exceptionnelle qui ne peut invoquer aucun privilége d'origine, aucun droit de primogéniture.

C'est en se plaçant à ce point de vue, que la cour de cassation décidait, par un arrêt du 20 avril 1859, que le juge de paix saisi d'une demande principale rentrant dans sa compétence est incompétent pour connaître de l'action en garantie née d'un contrat commercial, par le motif que, « d'après les dispositions formelles des articles 170 et 424 du code de procédure, le tribunal incompétent à raison de la matière est tenu de renvoyer les parties devant qui de droit, même d'office et en tout état de cause ; — que ce principe fondamental et d'ordre public est supérieur aux règles d'ajournement tracées par les articles 59 et 181 (1). » Si le juge de paix eût eu la plénitude de juridiction que la jurisprudence reconnaît aux tribunaux civils, la cour de cassation eût autrement jugé : témoin les nombreux arrêts qui décident que le tribunal civil saisi d'une action de sa compétence a le droit de retenir la connaissance de la demande en garantie fondée sur une obligation commerciale.

Et non-seulement l'incompétence tirée de la na-

(1) Dalloz, 59, 1, 170.

ture commerciale du procès ne pourrait se couvrir devant le juge de paix par le silence du défendeur, mais encore je refuserais aux parties le droit de proroger en semblable cas la compétence du juge, au moyen de la déclaration écrite dont parle l'article 7 du code de procédure ; cette prorogation, ainsi que je l'ai démontré, n'étant jamais permise d'un certain genre de causes à un autre (1).

37. Mais on doit admettre la compétence du juge de paix pour juger jusqu'à deux cents francs certaines affaires dans lesquelles, le caractère commercial se trouvant en quelque sorte indécis, ou mélangé d'un élément civil, la juridiction civile ou la juridiction commerciale pourraient être indifféremment saisies, au choix du demandeur. En d'autres termes, toutes les fois que la compétence ordinaire du tribunal civil d'arrondissement pourra s'exercer sur la demande supérieure à deux cents francs, le juge de paix sera compétent jusqu'à concurrence de ce chiffre.

Ainsi, dans les contrats synallagmatiques, il peut arriver que l'obligation ait un caractère civil pour l'une des parties, commercial pour l'autre. Le propriétaire qui vend ses denrées fait un acte civil ; celui qui les achète pour les revendre fait un acte de commerce. Or, le propriétaire, qui ne pourrait être assigné devant la juridiction commerciale (2), aurait, d'après une jurisprudence qui n'a d'ailleurs

(1) V. *suprà*, n° 19.

(2) Code de commerce, article 638.

d'autre fondement que l'autorité deux fois séculaire de l'ordonnance de 1673 (1), le choix d'appeler l'acheteur soit devant le tribunal de commerce, soit devant les tribunaux civils (2) : ce tribunal civil sera la justice de paix, si la demande ne dépasse pas le chiffre de deux cents francs.

Aux termes de l'article 636 du code de commerce, l'action en payement des lettres de change réputées simples promesses, ou des billets à ordre n'ayant pas un caractère commercial, peut être portée devant le tribunal de commerce ; mais celui-ci est tenu, si le défendeur le requiert, de renvoyer les parties devant le tribunal civil : ce tribunal civil, c'est la justice de paix, s'il s'agit d'une valeur n'excédant pas deux cents francs.

Dans ces deux cas, la préférence donnée à la justice de paix sur la juridiction commerciale ne crée pas, au profit de la première, une compétence qui n'aurait pas son principe dans la loi. La volonté du plaideur s'applique à une option, mais non pas à une création de compétence.

38. A côté de ces restrictions dérivant du caractère commercial de la demande, viennent s'en placer

(1) « Les gens d'église, gentilshommes et bourgeois, laboureurs, vignerons et autres, pourront faire assigner pour vente de blés, vins, bestiaux et autres denrées procédant de leur cru, ou par-devant les juges ordinaires, ou par-devant les juges et consuls, si les ventes ont été faites à des marchands ou artisans faisant profession de revendre. » (Ordonnance de 1673, titre 12, art. 10.)

(2) Arrêts de la cour de cassation du 6 novembre 1843, de Bourges 31 mars 1841, et 8 février 1847.

d'autres, moins importantes dans leur application, dignes cependant d'être signalées.

Il est presque inutile de dire que le juge de paix ne peut, dans aucun cas, connaître des matières administratives, alors même que les demandes en cette matière auraient un caractère purement personnel ou mobilier, comme s'il s'agissait de réclamations formées par des particuliers pour réparation de dommages procédant du fait des entrepreneurs de travaux publics, lesquelles, aux termes de l'article 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII, doivent être portées devant le conseil de préfecture.

Le juge de paix n'a pas compétence, même au-dessous de deux cents francs, pour connaître des demandes en payement des droits dus à l'administration de l'enregistrement; ces sortes de demandes, d'après l'article 64 de la loi du 22 frimaire an VII, sont dévolues au tribunal civil d'arrondissement, qui statue en dernier ressort.

Les demandes formées pour frais par les officiers ministériels, alors même qu'elles ne dépasseraient pas deux cents francs, sont portées, aux termes de l'art. 60 du code de procédure, devant le tribunal où ces frais ont été faits (1).

L'action en dommages-intérêts formée contre les huissiers, à raison de faits accomplis dans l'exercice de leurs fonctions, doit, aux termes du décret du 14 juin 1813, article 73, être portée devant le tri-

(1) *V.* sur l'application de l'art. 60, *Théorie de la procédure,* tome 2, p. 257.

bunal civil d'arrondissement, seul compétent pour en connaître (1).

Enfin les contestations sur l'exécution des jugements et des actes échappent à la compétence du juge de paix, quelle que soit la valeur à l'occasion de laquelle la contestation s'élève, alors même qu'elle naîtrait de l'exécution d'une sentence émanée du juge de paix lui-même. J'ai développé ce principe dans le chapitre qui précède (2).

Quoique la saisie-arrêt n'ait pas le caractère d'une voie d'exécution, puisqu'elle peut être faite en vertu d'un titre privé ou même sans titre, le juge de paix ne pourrait pas statuer sur la validité d'une saisie-arrêt, la créance en vertu de laquelle le saisissant l'a pratiquée fût-elle inférieure au chiffre de la compétence du juge. « La saisie-arrêt, disait le garde des sceaux à la chambre des députés, met toujours en cause une troisième partie, outre le saisissant et le débiteur; la suite de cette procédure nécessite une distribution entre plusieurs intéressés, lorsqu'il survient des oppositions. Statuer sur ces oppositions, prononcer sur la déclaration du tiers saisi contre lequel est formée une demande véritablement indéterminée, ce seraient là autant d'attributions qui entraîneraient le magistrat hors des limites ordinaires de sa compétence, et qui l'appelleraient à décider des questions d'une solution souvent trop difficile (3). »

(1) Arrêt de la cour de cassation du 29 juin 1840, Dalloz, 40, 1, 255.

(2) V. *suprà*, nº 30.

(3) *Moniteur*, séance du 6 janvier 1837. V. arrêt de Rennes, 15 novembre 1851, Dalloz, 54, 5, col. 170.

On verra plus loin qu'il en est autrement de la saisie-gagerie, et je ferai connaître les conditions d'après lesquelles peut s'exercer, sur la demande en validité, la compétence des juges de paix (1).

39. Quelques auteurs rangent aussi parmi les procédures spéciales auxquelles répugnerait la nature de la juridiction exercée par le juge de paix, les demandes en validité ou en nullité d'offres réelles (2).

La question ainsi posée ne me paraît pas sérieuse. Si le code de procédure, articles 812 et suivants, a placé parmi les procédures diverses soumises à des formes particulières, les offres de payement et la consignation, c'est surtout au point de vue des formalités qu'exigent les actes extrajudiciaires destinés à constater les offres, et des conditions à accomplir pour leur validité et celle de la consignation qui en est la conséquence. Mais, relativement à la demande qui pourrait être intentée soit en validité, soit en nullité des offres ou de la consignation, rien dans la procédure judiciaire à suivre n'est incompatible avec les formes et les règles de la procédure que comporte la juridiction des juges de paix : « La demande qui pourra être intentée, soit en validité, soit en nullité des offres ou de la consignation, dit l'article 815, sera formée d'après les règles établies pour les demandes principales. » Il est vrai que le texte ajoute : « Si la demande est incidente, elle le sera par *requête* ; » et l'on tire de cette indication la conséquence que c'est

(1) V. *infrà*, chap. VI.

(2) Notamment M. Carou, *Traité de la juridiction civile des juges de paix*, tome 1, n° 75.

aux tribunaux ordinaires à connaître de la validité des offres, puisque c'est seulement devant eux qu'il est possible d'employer la forme de la requête.

Mais cette argumentation porte en elle-même le signe de sa faiblesse; car s'il est une vérité évidente, incontestable, c'est que l'appréciation de la validité des offres faites *incidemment* à une demande soumise au juge de paix, rentre dans les pouvoirs du juge compétent pour statuer sur la demande principale. Les offres, qu'elles aient été réalisées par un procès-verbal antérieur, ou qu'elles soient réalisées devant le juge auquel la validité en est incidemment demandée, ne sont qu'une défense à l'action principale, et la raison ne pourrait concevoir que le juge dût séparer les deux éléments de la décision qu'il est appelé à rendre : la prétention du demandeur qui soutient que sa créance n'est pas éteinte, et la prétention du défendeur qui trouve dans les offres la preuve de sa libération. L'intérêt du débat qui s'élève sur la validité ou la nullité des offres n'ajoute rien à l'importance de la demande originaire; loin de là, si les offres réalisées devaient avoir une influence sur la valeur du litige, ce serait pour la restreindre, puisque l'on pourrait dire qu'il n'y a plus de litigieux, que la différence entre le chiffre des offres et le chiffre de la demande principale. Quant à la forme à suivre devant le juge de paix, il est clair qu'elle doit être appropriée à la procédure que comporte sa juridiction, et cette forme sera celle qu'on doit observer pour les demandes incidentes, telles que les demandes additionnelles, reconventionnelles ou en

intervention, que l'on peut, sans que personne ait pensé à y contredire, soumettre au juge de paix, bien que les articles 337, 339 et 404 du code de procédure indiquent la forme de l'acte d'avoué ou de la requête, et que les textes soient muets en ce qui concerne la forme de ces incidents devant la justice de paix.

La compétence du juge de paix ne présente donc aucun doute sérieux, dans le cas où la question de validité des offres se produit incidemment à une demande principale dont le juge de paix serait saisi. Il peut y avoir plus de difficulté lorsque la demande en validité ou en nullité se présente comme principale et introductive d'instance. La difficulté ne provient ni de la spécialité des formes de la procédure, la demande étant soumise aux règles établies pour les demandes principales, ni d'une attribution spéciale de compétence qui n'est écrite dans aucun texte au profit des tribunaux ordinaires; elle naît uniquement de l'application des règles de la compétence restreinte qu'exercent les juges de paix, et du mode de calcul à suivre pour reconnaître le taux véritable du litige. Je m'expliquerai sur ce point en indiquant les règles à l'aide desquelles se détermine la valeur des demandes portées devant le juge de paix (1). Je me borne, quant à présent, à constater que la demande en validité des offres réelles ne peut être exclue de la compétence du juge de paix, ni à raison de sa nature propre, ni à cause des formes de la procédure, mais seulement dans le cas où les offres auraient pour

(1) V. *infrà*, chap. IV.

objet d'éteindre une créance qui, à raison de sa nature ou de sa quotité, excéderait les limites de la compétence du juge de paix (1).

Ainsi le juge de paix ne pourrait connaître de la validité des offres se rattachant à une créance commerciale ou à des frais faits par un officier ministériel, même s'il s'agissait d'une somme inférieure à deux cents francs; il ne pourrait non plus statuer sur la validité d'offres réelles se rattachant à des poursuites d'exécution faites en vertu d'un acte exécutoire ou d'un jugement, ce jugement eût-il été rendu par le juge de paix lui-même. Si l'on veut, en effet, aller au fond des choses, on reconnaîtra que le débiteur, quoique demandeur en validité des offres, ne veut que faire constater sa libération, c'est-à-dire se procurer un moyen de défense contre la prétention du créancier. Malgré l'apparente interversion des rôles, le véritable demandeur c'est le créancier qui conteste la validité des offres, et c'est la nature et la quotité de sa créance prétendue qui déterminent la nature et le véritable intérêt du litige.

40. — II. Examinons maintenant l'influence que peuvent exercer sur la compétence du juge de paix les éléments que la défense introduit dans l'instance. Il convient de poser d'abord les principes généraux qui doivent servir de base à cet examen.

(1) C'est ce que paraît juger, au moins implicitement, un arrêt de Bordeaux du 19 juin 1852, en confirmant par de nouveaux motifs un jugement du tribunal de Ribérac qui avait adopté l'opinion contraire. Dalloz, 55, 2, 263.

A part les exceptions qui viennent d'être indiquées, une demande mobilière qui n'excède pas deux cents francs doit en principe être portée devant le juge de paix, quelles que soient son origine ou sa cause, quelle que soit l'importance du titre invoqué pour la justifier, ou la complication des questions que la demande soulève ; ce qui détermine en effet, dans ce cas, l'attribution de compétence, ce n'est pas la simplicité de la question à résoudre, c'est la modicité de l'intérêt litigieux.

Relativement à l'origine ou à la cause de la demande, il importe peu qu'elle dérive d'un contrat ou d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un quasi-délit.

41. L'action civile en réparation du dommage causé par un délit, même par un crime, intentée séparément de l'action publique, entre dans la compétence du juge de paix, pourvu que le chiffre des dommages-intérêts demandés ne dépasse pas la limite fixée par l'article 1er de la loi de 1838. Une objection apparente contre la généralité de cette proposition résulte de l'article 5, n° 5, de la même loi, qui, attribuant au juge de paix la connaissance des actions civiles pour diffamations *verbales* et pour *injures publiques et non publiques, verbales ou par écrit, autrement que par la voie de la presse*, et des actions civiles pour *rixes* ou *voies de fait*, semble, par cette attribution, exclure les actions en dommages-intérêts résultant de faits criminels autres que ceux prévus dans ce texte. Pour écarter cette objection, il suffit de remarquer que la disposition de l'article 5 de la loi du 25 mai 1838 a pour objet d'étendre la com-

pétence du juge de paix, en lui permettant de juger, à quelque valeur qu'elles s'élèvent, les demandes dont il contient l'énumération. La compétence est alors déterminée par la nature ou la qualité de la demande, le législateur conjurant ainsi, par les conditions restrictives de cette attribution, les périls qui pourraient naître d'une compétence indéfinie quant au chiffre, si elle eût dû s'étendre, par exemple, aux réparations demandées à l'occasion de faits criminels d'une plus haute gravité. Mais lorsque l'action civile rentre par sa valeur dans ces limites de quotité qui déterminent ce que j'appelle la juridiction de droit commun de la justice de paix, la compétence du juge ne s'arrête devant aucune restriction résultant des faits délictueux générateurs de l'obligation.

Quel que soit donc le fait qualifié délit ou crime, qu'il s'agisse d'un attentat contre les personnes ou contre les propriétés, le juge de paix est compétent pour statuer sur l'action en réparation jusqu'à la valeur de deux cents francs ; et pour ce qui concerne spécialement la diffamation, il connaîtra des dommages-intérêts réclamés dans cette mesure, même pour une diffamation *écrite*, même pour une diffamation commise *par la voie de la presse* (1).

Remarquons cependant que l'action civile pour diffamation ou injures commises, par la voie de la presse ou *par tout autre moyen de publication*, contre

(1) La discussion qui s'éleva devant la chambre des députés sur le texte de l'article 5 de la loi de 1838, entre MM. Parant, Jobard et Lavielle, ne laisse aucun doute sur ce point. *V.* arrêt de la cour de cassation, 14 janvier 1861, Dalloz, 1861, 1, 372.

un fonctionnaire public, à raison de ses fonctions, échappe à la compétence du juge de paix, alors même que la réparation demandée serait au-dessous de deux cents francs. Cette interdiction imposée au juge de paix n'est pas spéciale à sa juridiction, mais s'applique à tous les tribunaux civils; elle est la conséquence du principe posé par le décret du 22 mars 1848 qui, dérogeant au droit commun, défend de séparer, dans cette hypothèse, l'action civile de l'action criminelle ou publique. Le juge de paix ne serait donc compétent pour connaître de l'action civile pour injures ou diffamation contre les fonctionnaires publics, qu'autant qu'elles seraient dénuées de tout caractère de publicité (1).

42. Les principes que je viens de poser en ce qui concerne les délits ont leur application aux demandes résultant des contrats. L'importance du contrat s'efface devant la modicité de la demande, bien qu'il serve à celle-ci d'appui et de justification. Un contrat peut constituer, à côté d'obligations consistant en une dette d'argent, des droits de propriété ou d'autres droits réels immobiliers. L'action a-t-elle pour objet unique le payement d'une obligation dont le chiffre n'excède pas la somme de deux cents francs? telle est la seule condition à laquelle doit s'attacher le juge de paix pour reconnaître sa compétence; et il obéirait à des scrupules que condamne la saine interprétation de la loi, s'il refusait d'ouvrir le con-

(1) V. mes explications sur l'art. 5, n° 5, de la loi de 1838.

trat et d'y chercher le droit de créance, sous prétexte que l'ensemble des dispositions qu'il contient impose d'autres obligations à côté de celle qui fait l'objet du procès, ou qu'il constitue, en outre du droit actuellement litigieux, d'autres droits dont l'appréciation ne lui serait pas permise. J'examinerai bientôt les effets que pourrait produire la contestation du défendeur niant l'existence ou la validité du titre sur lequel repose la demande; mais, en supposant la défense circonscrite dans des moyens dirigés exclusivement contre la prétention actuelle du demandeur, sans affecter le contrat dans son ensemble, le juge de paix doit interpréter la convention, en constater la portée, en apprécier les termes et statuer sur la légitimité du droit litigieux, sur son existence ou son extinction.

43. Il peut connaître, dans les limites fixées pour sa compétence, de la demande en payement d'une portion de capital, ou d'une demande d'intérêts ou d'arrérages de rente, quoique le chiffre du capital non litigieux entre les parties dépasse ces limites; il peut enfin statuer sur une demande en payement de loyers ou fermages, quel que soit le chiffre annuel du bail verbal ou par écrit, pourvu que la demande, s'appliquant, par exemple, à une période mensuelle, ou bien à un reliquat d'un terme de fermage, n'excède pas la somme de deux cents francs. On objecterait vainement que l'article 3 de la loi du 25 mai 1838 n'accorde compétence au juge de paix, pour les demandes en payement de loyers ou fermages, que lorsque le prix de location

ne dépasse pas annuellement un certain chiffre que la loi détermine; la réponse, c'est que la condition exigée par cet article d'un chiffre limité pour le prix de la location est corrélative à une élévation de la compétence du juge qui, dans ce cas, connaît de la demande en payement de loyers ou fermages, à quelque valeur qu'elle s'élève. Mais, pour l'application de l'article 1er, une seule condition est imposée, se rapportant au chiffre de la demande, en supposant d'ailleurs l'absence de contestation sur l'existence du bail. — Je croirais même que le juge de paix serait compétent, quelle que fût l'élévation du prix du bail, pour statuer sur la validité de la saisie-gagerie pratiquée pour obtenir le payement d'une fraction ne dépassant pas deux cents francs. Si je ne me suis pas trompé en disant que le juge de paix, dans ce cas, peut connaître de la demande en payement, la conséquence nécessaire est que la saisie-gagerie rentre alors dans sa compétence, aux termes de l'article 10 de la loi du 25 mai 1838 (1).

44. Mais la règle générale posée dans l'article 1er de la loi du 25 mai 1838 présente les difficultés d'une solution moins évidente, lorsque l'on recherche l'influence que peuvent exercer sur l'importance du procès certains moyens de défense destinés à combattre la prétention du demandeur, en contestant le titre qu'il invoque, ou l'ensemble des droits qui peuvent en résulter. Les hésitations de la jurisprudence montrent

(1) Je m'expliquerai plus au long sur la saisie-gagerie dans le chapitre VI.

que la confusion est facile entre l'objet du procès et les moyens invoqués ; l'influence de certaines questions incidentes sur la compétence du juge de paix peut soulever des difficultés non moins graves ; enfin les demandes reconventionnelles ont un rôle important au point de vue de l'agrandissement du litige et de la compétence.

Je parlerai successivement — des moyens de défense ; — des questions incidentes ; — de la reconvention.

45. *Moyens de défense.* — On a vu, dans les pages qui précèdent, que lorsque la défense est circonscrite dans une simple négation du droit expressément affirmé par le demandeur, comme si le défendeur opposait un payement, une prescription, une remise de la dette ou tout autre mode d'extinction des obligations qui n'affectât ni le titre invoqué à l'appui de la demande, ni l'ensemble des droits que le titre est destiné à constater, cette défense ne change rien aux éléments primitifs du procès ; elle n'est qu'un des deux termes du dilemme posé devant le juge. Mais la défense peut chercher un point d'appui en dehors du terrain où s'était cantonnée la demande, soulever une contestation sur le titre que la demande invoque, ou sur la qualité que le demandeur s'attribue ou qu'il attribue à son adversaire. Dans ces cas, les difficultés se succèdent et les nuances se multiplient.

Il faut écarter d'abord une première hypothèse qui ne peut présenter de difficulté sérieuse : c'est le

cas où le titre contesté s'appliquerait exclusivement au droit de créance allégué par le demandeur et ne constaterait aucune autre obligation pouvant donner lieu à une prétention future. L'importance qui s'attache à la contestation du titre se trouve, dans ce cas, limitée par le chiffre de l'obligation qu'il constate et qui forme l'objet de la demande judiciaire (1). M. Carré est, je crois, le seul auteur qui ait émis une opinion différente : « Il faut, dit-il, que le titre ne soit pas contesté; dans le cas contraire, le juge de paix ne pourrait connaître de la demande, *encore bien que la somme n'excédât pas le taux de sa compétence* (2). » Cette doctrine ne peut s'appuyer ni sur un texte, ni sur une déduction rationnelle des principes de la compétence. — Ce que je viens de dire du titre contesté doit s'appliquer, par identité de motifs, au cas où la demande, rentrant dans les limites de la compétence, aurait pour cause un quasi-contrat dont l'existence serait contestée, par exemple le quasi-contrat de gestion d'affaires. C'est par la somme que réclament celui dont les affaires auraient été gérées, ou celui qui prétend les avoir administrées, que se détermine la valeur du litige ; la gestion d'affaires est la cause, et non l'objet de la demande soumise au juge.

46. Supposez maintenant que le titre destiné à éta-

(1) En parlant d'un titre contesté, je n'entends pas parler d'un acte dont l'écriture serait déniée ou méconnue ; les conséquences de la dénégation ou de la méconnaissance sont indiquées *infrà*, n° 57.

(2) *Traité des lois de l'organisation judiciaire et de la compétence*, nouv. édit., tom. 6, p. 34.

blir une créance supérieure à deux cents francs soit contesté à l'occasion d'une demande ayant pour objet non le payement de la créance totale, mais une somme ne dépassant pas le taux de la compétence, réclamée comme le reliquat de la créance originaire ; vous trouverez alors dans la jurisprudence quelques hésitations, heureusement aujourd'hui disparues. Un arrêt de la cour de cassation du 17 août 1836 avait décidé que le juge de paix doit se déclarer incompétent si le défendeur, pour repousser la demande limitée, nie la valeur ou l'existence légale du titre qui constate la créance totale (1). C'était là évidemment une erreur judiciaire. L'importance du titre originaire ne devait être, dans cette hypothèse, d'aucune considération, puisque le demandeur en réduisait lui-même la valeur au chiffre de la prétention soumise au juge. Et le juge, même en constatant l'existence antérieure de la créance totale, n'eût donné au demandeur un titre judiciaire que pour la portion de la créance qui restait encore due. — Depuis quelques années, la jurisprudence a pris une direction plus conforme aux véritables principes, et la cour de cassation, par de récents arrêts, a consacré dans des questions identiques une doctrine contraire à sa décision précédente (2).

47. Mais la question devient plus grave et la solution plus difficile, si l'on suppose que le demandeur, en formulant sa prétention, lui donne le caractère

(1) Dalloz, 38, 1, 58.

(2) Arrêts du 29 novembre 1846, Dalloz, 48, 5, col. 63 ; 23 août 1858, Dalloz, 58, 1, 358 ; 28 novembre 1859, Dalloz, 60, 1, 174.

d'une prestation périodique ou partielle dérivant d'un titre qui doit imposer ultérieurement au défendeur des obligations de la même nature. Il faut alors, pour reconnaître l'influence qu'exerce sur la compétence la contestation du titre, rechercher avec soin les conséquences de cette contestation sur l'importance du litige.

Lorsqu'en effet la demande a pour objet une prestation ou périodique ou partielle, et que la cause invoquée doit soumettre le même défendeur à payer cette prestation pendant un temps indéfini, ou à solder plus tard un nouveau terme de l'obligation prétendue, le demandeur affirme implicitement son titre de créancier avec tous les effets attachés à ce titre. Sans doute, il n'y a de litigieux, en apparence, que l'arrérage, les intérêts ou le terme échu de l'obligation; et si le défendeur se borne à contester que cette prestation actuellement demandée soit due ou exigible, sans faire porter le débat sur la cause génératrice de la demande, c'est-à-dire sur le titre lui-même, la compétence du juge de paix se détermine alors par le chiffre des prestations objet de la demande. Mais si le défendeur vient à contester le titre, il dégage alors l'élément litigieux introduit à l'état inerte dans la demande judiciaire; le défendeur ne soulève, il est vrai, ni contre-prétention, ni question préjudicielle; il n'y a dans sa défense qu'une négation du droit implicitement affirmé par le demandeur; mais en réclamant de son adversaire le payement d'un arrérage ou d'un terme, le demandeur le mettait en demeure de reconnaître

le fond du droit ou de le contester; la contestation manifeste ce qu'il y a de litigieux dans la demande, plutôt qu'elle n'ajoute un litige à la prétention originaire. Pour déterminer alors le véritable chiffre de la demande, il faut ajouter au montant des arrérages demandés le capital moyennant lequel la rente serait rachetable, ou cumuler avec le terme de l'obligation les autres termes dont le titre prétendu imposerait le payement au défendeur; et si le résultat de ce calcul dépasse le taux fixé par l'article premier de la loi du 25 mai 1838, le juge de paix, aussitôt que la contestation s'établit sur le titre, doit se déclarer incompétent.

En vain on objecterait qu'en jugeant il ne pourrait prononcer qu'une condamnation inférieure à deux cents francs; cette condamnation ne serait ainsi restreinte que parce que la condition d'exigibilité manque aux arrérages futurs. Mais le juge pourrait-il séparer de sa cause la condamnation qu'il prononce et adjuger la demande, sans consacrer pour l'avenir le droit du créancier? L'existence ou la validité du titre n'est pas seulement un moyen, c'est l'objet du procès, c'est le procès lui-même, recevant de la décision du juge l'autorité de la chose jugée (1).

J'ai pour garant de la vérité de cette doctrine un

(1) Sur la question de savoir si le jugement rendu sur une demande d'intérêts ou d'arrérages a l'autorité de la chose jugée relativement au capital ou à la rente, en cas de contestation du titre, V. Merlin, *Répertoire*, v° *chose jugée*, § 17; Dalloz, v° *chose jugée*, n° 122; et un arrêt de Toulouse du 24 décembre 1842, Dalloz, v° *appel civil*, n° 201.

arrêt de la cour de cassation du 16 août 1843, proclamant l'incompétence du juge de paix pour statuer sur une demande en payement d'une somme inférieure à deux cents francs pour abonnement mensuel à l'éclairage par le gaz, dans une espèce où les abonnés, ainsi que le constate l'arrêtiste, « repoussaient l'action en payement, par une exception de nullité du titre qui affectait non-seulement les échéances réclamées, mais encore les échéances ultérieures (1). »

48. Un nouvel arrêt de la cour de cassation, en date du 22 juillet 1861, pourrait jeter sur cette solution, par la généralité des principes qu'il proclame, une ombre d'incertitude; mais, en recherchant la pensée qui a motivé l'application de ces principes à la cause, on acquiert la conviction que cet arrêt confirme, bien loin d'en ébranler l'autorité, la théorie consacrée en 1843. Cette décision récente de la cour de cassation présente un assez grand intérêt doctrinal pour justifier la reproduction intégrale des motifs qu'elle contient.

Un juge de paix avait été saisi d'une demande en payement de primes d'assurances dont le montant ne dépassait pas le chiffre fixé par l'article 1er de la loi du 25 mai 1838; le défendeur prétendit que le contrat d'assurances se trouvait résolu; le juge de paix ayant statué sur le litige, sa sentence fut réformée pour cause d'incompétence, par le motif que la question de résolution du contrat donnait au litige

(1) Dalloz, 43, 1, 461.

des proportions plus grandes; mais, sur le pourvoi dirigé contre ce jugement, la cour de cassation maintint, par les motifs qu'on va lire, la compétence du juge de paix :

« Attendu qu'aux termes de l'article 1er de la loi du 25 mai 1838, les juges de paix connaissent de toutes les actions purement personnelles ou mobilières en dernier ressort jusqu'à la somme de cent francs;—qu'ils sont, en conséquence, compétents sur une demande qui se renferme dans ces limites, pour connaître de toutes exceptions et de tous moyens de défense opposés à ces demandes, à moins que la connaissance de ces exceptions et moyens de défense ne leur ait été interdite par une disposition spéciale de la loi ; — que cette interdiction se trouve dans les articles 4, 5 et 6 de la même loi, pour les cas spéciaux réglés par ces articles, lorsqu'il y a contestation sur le droit à une indemnité, sur le droit de propriété ou de servitude ou sur les titres; mais qu'elle n'a pas été formulée pour les cas semblables ou analogues, à l'occasion du droit attribué aux juges de paix par l'article 1er de connaître des actions purement personnelles ou mobilières jusqu'au taux déterminé; — qu'il en résulte que dans les cas réglés par l'article 1er, et dans la limite que détermine cet article, en ce qui touche le taux de la demande, le juge de paix est compétent; qu'il a à cet égard et dans cette limite, plénitude de juridiction, et qu'il est en même temps le juge de l'action et le juge de l'exception; — et attendu que, dans les faits de la cause, les défendeurs à la cassation, assurés contre

l'incendie par la Compagnie Lyonnaise, *mais dont les assurances étaient arrivées à terme*, poursuivis pour le payement de primes montant à un taux inférieur à celui déterminé par l'article 1er de la loi du 25 mai 1838, avaient opposé comme moyen de défense que les contrats d'assurances étaient résolus par suite de la mise en liquidation de la Compagnie, et que d'ailleurs on avait cessé de leur demander le payement de ces primes ; — que cette défense soulevait bien la question de savoir si le contrat était résolu, *mais qu'elle la soulevait seulement eu égard aux primes demandées*, en défense à cette demande et non par une demande principale ou incidente ; — que le juge saisi de l'action restait ainsi compétent pour connaître de l'exception (1). »

Il y a dans cet arrêt d'incontestables vérités; mais il ne faut pas en exagérer la portée en appliquant sans discernement la maxime qu'il proclame, *que le juge de l'action est le juge de l'exception*. La cour de cassation relève dans ses motifs une circonstance de fait à laquelle sans doute elle attribuait une importance décisive : c'est que *les assurances étaient arrivées à terme ;* que le contrat dès lors, sa résolution étant repoussée, n'aurait pu produire des effets dans l'avenir; de sorte que l'autorité de la chose jugée ne pouvait, dans aucun cas, s'étendre au delà des termes fixés par la demande, ni développer le germe d'un droit que le demandeur aurait sous-entendu dans la formule de ses prétentions. Cet arrêt n'est donc que

(1) Dalloz. 1861, 1, 306.

l'application du principe déjà consacré par elle et que j'ai développé au n° 46, d'après lequel le juge de paix est compétent pour statuer sur la demande d'un reliquat de créance n'excédant pas deux cents francs, quoique le titre dont les causes seraient éteintes pour le surplus, s'appliquât à une valeur supérieure.

49. Toute la difficulté consiste, en effet, à reconnaître quels sont les points sur lesquels porterait l'autorité de la chose jugée, dans le cas où le juge retiendrait la connaissance de la contestation (1); c'est ainsi qu'on pourra mesurer l'influence exercée sur le taux du litige par les moyens de la défense, reconnaître enfin si l'objet de la demande acquiert une extension, ou s'il conserve ses proportions primitives (2).

Supposez, par exemple, que le cessionnaire ou le légataire d'un seul arrérage de rente ne dépassant pas deux cents francs, en demande le payement; le défendeur conteste l'existence même de la rente, pour arriver à cette conséquence qu'il ne peut être condamné au payement de l'arrérage, unique objet de la cession ou du legs. Le juge de paix restera compétent; le fond de la rente n'est pas ici l'objet du litige, mais seulement l'arrérage; et bien que le juge doive, pour arriver à la condamnation, reconnaître l'existence de la rente, il n'y a pas autorité de la

(1) Code Napoléon, art. 1351.

(2) La cour de cassation a plus d'une fois signalé dans ses arrêts la corrélation qui existe entre les principes sur l'autorité de la chose jugée et les règles de la compétence; *V.* notamment arrêt du 4 novembre 1857, Dalloz, 57, 1, 442.

chose jugée sur ce point, puisque le demandeur n'élève pas de prétention sur la rente elle-même, et n'a qualité, pour soutenir qu'elle est due, que dans la mesure de l'intérêt dont il est le représentant. Aussi la question de l'existence de la rente restera-t-elle entière relativement au créancier du fond, qui pourra la débattre avec le débiteur devant la juridiction compétente, car la sentence du juge de paix n'a prononcé ni sur le même objet, ni entre les mêmes parties (1).

Ou bien c'est un héritier qui, en vertu d'un titre dont l'importance excède deux cents francs, réclame la part inférieure à cette somme, qui lui revient comme héritier dans la créance totale. Le défendeur oppose la nullité du titre ou l'extinction de la créance. Le juge de paix sera néanmoins compétent, car bien que la défense conteste une obligation qui dépasse par sa valeur le chiffre de la compétence du juge, bien que cette obligation puisse imposer vis-à-vis des autres héritiers l'éventualité d'un payement qui complète le chiffre total, l'autorité de la chose jugée ne s'appliquera qu'à l'objet de la demande inférieure à deux cents francs et n'aura lieu, relativement à la légitimité de la créance, qu'entre les deux parties qui figurent dans l'instance (2).

50. C'est aussi par l'application des principes qui

(1) V. Merlin, *Répertoire*, v° *dernier ressort*, § 2.

(2) La présence de tous les cohéritiers dans l'instance ne modifierait pas cette solution, par suite du principe de la divisibilité des créances, dont j'examine les conséquences dans le chapitre qui suit, n° 86.

régissent l'autorité de la chose jugée que l'on doit résoudre les difficultés qui s'élèvent à l'occasion de la qualité d'héritier, ou de femme commune en biens, contestée dans le cours d'une instance dont le juge de paix est saisi.

Un créancier forme contre un successible de son débiteur décédé une demande rentrant par sa valeur dans les limites de la compétence du juge de paix. Le défendeur repousse la demande en contestant la qualité d'héritier que cette demande lui attribue, et veut échapper ainsi à l'obligation de payer les dettes héréditaires. Le juge de paix pourra-t-il, afin d'arriver à la constatation du droit du demandeur, apprécier les faits ou interpréter les actes desquels résulteraient l'acceptation de la succession et le titre d'héritier pur et simple ? La réponse à cette question est subordonnée à l'examen de deux difficultés qu'il est nécessaire de résoudre.

51. La première difficulté résulte du caractère exceptionnel dont est empreinte la juridiction exercée par les juges de paix. C'est ce caractère de tribunal d'exception qui explique la disposition écrite dans l'article 426 du code de procédure, d'après laquelle le tribunal de commerce saisi d'une action de sa compétence doit surseoir à statuer, lorsque les qualités d'héritier ou de femme commune en biens sont contestées, et renvoyer aux tribunaux ordinaires cette question de qualité, qui devient dans ce cas une véritable question préjudicielle.

Mais l'analogie tirée de ce caractère de juridiction exceptionnelle commun aux tribunaux de commerce

et aux justices de paix égarerait plutôt qu'elle ne dirigerait dans la recherche de la solution du problème. La nature exceptionnelle de la juridiction commerciale tient à l'aptitude spéciale et restreinte des juges qui l'exercent ; et pour justifier la loi qui leur refuse le pouvoir de régler les qualités d'héritier ou de femme commune, même lorsque ces qualités sont contestées à l'occasion d'un procès commercial, il suffit de faire remarquer que cette contestation ne peut être résolue que par l'application des principes du pur droit civil, dont les juges de commerce ne peuvent être les interprètes, et dont ils ne sont pas les ministres. Le juge de paix, au contraire, est un juge de droit civil, et s'il exerce une juridiction restreinte, c'est plutôt au point de vue de la valeur de la demande, que relativement à sa nature.

Sa capacité comme juge n'exclut pas la connaissance des contestations relatives à la qualité d'héritier ou à d'autres qualités du même ordre, si d'ailleurs l'importance du litige dans lequel ces contestations se produisent n'en est pas agrandie.

52. La seconde difficulté se trouve donc ainsi naturellement posée : la contestation sur la qualité d'héritier soulevée à l'occasion d'une demande rentrant dans la compétence du juge de paix, augmente-t-elle l'importance du litige ? C'est aux principes qui régissent l'autorité de la chose jugée qu'il faut demander la solution. Si le jugement ne doit avoir d'autorité que relativement à l'obligation dont le juge de paix est appelé à constater l'existence, s'il ne doit avoir d'effet qu'entre les parties figurant dans l'in-

stance, sans pouvoir être invoqué par d'autres créanciers de la succession, la démonstration de la qualité d'héritier ne sera qu'un moyen, la contestation de cette qualité qu'une défense, qui n'agrandiront pas l'objet du procès limité par le chiffre de la demande.

La disposition de l'article 1351 du code Napoléon ne laisserait aucun doute sur l'autorité purement relative du jugement qui prononce la condamnation motivée sur la qualité d'héritier du défendeur ; mais ce n'est pas dans cet article, c'est dans l'article 800 du même code, reproduit par l'article 174 du code de procédure, que se place le siége de la controverse. Il est ainsi conçu : « L'héritier conserve néanmoins, après l'expiration des délais accordés par l'article 795, même de ceux donnés par le juge, conformément à l'article 798, la faculté de faire encore inventaire et de se porter héritier bénéficiaire, s'il n'a pas fait d'ailleurs acte d'héritier, ou *s'il n'existe pas contre lui de jugement passé en force de chose jugée qui le condamne en qualité d'héritier pur et simple.* »

Bien des systèmes ont été produits sur l'interprétation de cet article (1), qui ne méritait peut-être pas l'honneur d'être choisi par les commentateurs pour devenir le texte de la grave question qu'ils ont agitée sur l'autorité du jugement condamnant un successible en qualité d'héritier pur et simple. Un examen rapide des dispositions projetées et des origines aux-

(1) Ils sont exposés par M. Demolombe, *Traité des successions*, tome 3, p. 155 et suiv. — Boncenne, *Théorie de la procédure*, tome 3, p. 330 et suiv., développe avec une force d'argumentation remarquable une doctrine contraire à celle que j'ai cru devoir préférer.

quelles se rattache ce texte, suffira pour en saisir la pensée.

La commission chargée de la rédaction du code civil avait placé dans le projet un article 87, sous la section relative à l'*Acceptation des successions* ; cet article était ainsi conçu : « Celui contre lequel un créancier de la succession a obtenu *jugement contradictoire* passé en force de chose jugée qui le condamne comme héritier, est réputé avoir accepté la succession. Si le jugement passé en force de chose jugée n'a été rendu que *par défaut*, la condamnation obtenue par un créancier seul ne profite point aux autres (1). »

Le projet de l'article 87 ayant été renvoyé à la section de législation du conseil d'Etat, cette section proposa un article 67 diamétralement contraire à l'article 87 de la commission. En voici les termes : « Celui contre lequel un créancier de la succession a obtenu un jugement, *même contradictoire*, passé en force de chose jugée qui le condamne comme héritier, n'est réputé héritier en vertu de ce jugement qu'à l'égard seulement du créancier qui l'a obtenu (2). »

La discussion engagée au conseil d'Etat sur le nouveau projet d'article se termina par cette obser-

(1) Cet article reproduisait l'opinion d'Auroux des Pommiers sur 326 de Bourbonnais ; de Coquille sur l'art. 27 du titre 34 de Nivernais; de Lalande sur 337 d'Orléans; de Boucheul, sur 278 de Poitou ; du président Favre, livre 6, titre 11, définit. 6, note 61 ; de Ferrière, tome 4, p. 676.

(2) Cet article était conforme à l'opinion de Pothier, *Successions*, ch. 3, sect. 5, et *Introduction* au titre 17 de la coutume d'Orléans ; Jousse, *Traité des présidiaux*, part. 1, ch. 1, art. 7, n° 3, p. 177 et suiv.

vation qu'il pouvait être supprimé comme inutile, si l'on adoptait l'article 1351 qui définit l'autorité de la chose jugée; l'article fut en effet retranché (1). — Ainsi la première disposition projetée n'a pas été discutée, et le projet d'article proposé par la section de législation n'a été retranché que par un motif tiré de son inutilité en présence du texte de l'article 1351 qui veut que l'autorité de la chose jugée n'ait lieu qu'entre les parties ayant figuré au jugement et relativement à l'objet sur lequel a porté la demande.

Mais la doctrine à laquelle était due la première rédaction de l'article 87, n'a-t-elle pas trouvé un asile dans la disposition de l'article 800, placé dans le code Napoléon sous la section du *Bénéfice d'inventaire*, et qui portait dans le projet du code le n° 104? Dans cet asile où elle aurait dissimulé sa présence, la pensée des partisans de l'autorité absolue attachée aux jugements attribuant la qualité d'héritier pur et simple, aurait échappé à ses adversaires qui auraient ainsi laissé passer dans l'article 104, la disposition qu'ils avaient combattue et rejetée dans l'article 87.

Sans doute la disposition de notre article 800 pouvait se concilier avec la doctrine de l'autorité absolue de la chose jugée, car il avait été inséré dans le projet du code par la même main qui avait écrit la rédaction primitive de l'article 87; mais elle pouvait se concilier aussi avec la doctrine contraire, celle de

(1) V. Fenet, *Travaux préparatoires du code civil*, tome 12, p. 40 et suiv.

l'autorité relative proclamée comme un principe général par l'article 1351. Pour s'en convaincre, il suffit de remonter à l'origine de cette disposition, qui complète une série d'articles ayant pour objet de déterminer les effets de *l'exception dilatoire* proposée par le successible assigné en qualité d'héritier. Cette série de dispositions a été empruntée à Pothier, en son *Traité des successions*, chapitre III, section V.

Pothier rappelle que l'ordonnance de 1667 accorde aux héritiers présomptifs un délai de trois mois pour faire inventaire et de quarante jours pour délibérer (c'est l'article 795 du code); que les créanciers peuvent agir pendant ces délais contre le successible, mais qu'ils ne peuvent, pendant leur durée, obtenir de condamnation contre lui (article 797); que si les affaires d'une succession sont d'une si grande distraction et étendue, que les délais accordés par la loi ne soient pas suffisants à l'héritier pour s'instruire des forces de la succession, le juge peut accorder à l'héritier un nouveau délai (article 798); que les frais de ces continuations doivent être supportés par l'héritier, s'il est en retard, c'est-à-dire s'il ne justifie pas que les délais accordés par la loi soient insuffisants (article 799).

Enfin Pothier ajoute : « Lorsque l'héritier persévère à ne point prendre de qualité, le juge, s'il trouve la demande du créancier bien fondée, condamne cet héritier à payer ce qui lui est demandé comme s'il avait effectivement accepté la succession... Cette condamnation n'est pas irréparable lorsqu'elle n'est pas prononcée par des juges souverains ou en der-

nier ressort, car l'héritier présomptif ainsi condamné peut appeler de la sentence et, en rapportant sa renonciation sur l'appel, il fera infirmer la sentence. Mais il doit être, en ce cas, condamné aux frais jusqu'au jour de la renonciation, parce qu'il est en retard de n'avoir pas pris qualité dans le délai de la loi. L'héritier est ainsi toujours à temps de rapporter sa renonciation, et de se faire en conséquence absoudre des demandes portées contre lui en qualité d'héritier, *jusqu'à ce qu'il ait été condamné par un arrêt ou jugement en dernier ressort contre lequel il n'y ait plus de voie d'appel ni d'opposition.* »

N'est-ce pas là tout entière la disposition de l'article 800? Il s'agissait de savoir à quel moment l'exception dilatoire cessait de protéger le successible contre la condamnation qui le menace. On aurait pu croire que, lorsque le créancier, après l'expiration des délais, a obtenu contre le successible en retard de s'expliquer, un jugement de condamnation, les situations des deux parties se trouvent respectivement fixées, et que le droit de délibérer a été définitivement épuisé; mais Pothier et le code après lui prorogent jusqu'à l'époque où le jugement de condamnation a acquis l'autorité de la chose jugée, le droit pour le successible d'accepter sous bénéfice d'inventaire, ou même de renoncer, à la condition, bien entendu, que les choses seront encore entières, et que le successible n'aura pas fait acte d'héritier pur et simple. La disposition n'a pas pour but d'apprendre cette vérité, trop évidente pour qu'il ne fût pas inutile de la proclamer, que la renonciation

du successible serait tardive vis-à-vis du créancier qui a obtenu contre lui un jugement passé en force de chose jugée ; mais de décider, conformément à l'opinion de Pothier, qu'il est temps encore de renoncer ou d'accepter sous bénéfice d'inventaire, tant que l'autorité du jugement n'est pas devenue irrévocable.

Mais faut-il entendre la disposition en ce sens que la condamnation passée en force de chose jugée imprimera la qualité d'héritier pur et simple au profit des autres créanciers de la succession ? Ecoutez Pothier, qui continue ainsi :

« L'héritier ainsi condamné en qualité d'héritier envers un créancier, par un jugement souverain ou en dernier ressort, est bien obligé, à cause de l'autorité de la chose jugée, à payer les sommes auxquelles il est condamné ; mais il ne devient pas héritier pour cela ; car il ne peut pas être héritier sans avoir voulu l'être, selon notre règle du droit coutumier : *Il n'est héritier qui ne veut.* C'est pourquoi cette condamnation n'empêchera pas cet héritier de renoncer valablement à la succession par la suite, vis-à-vis des autres créanciers qui ne pourront pas lui opposer l'arrêt de condamnation qui a été rendu contre lui en qualité d'héritier, parce qu'ils n'étaient point parties en cet arrêt, et que c'est un principe de droit qu'un jugement ne fait loi qu'entre les parties entre lesquelles il a été rendu. »

Je sais qu'à l'opinion de Pothier on peut opposer, dans notre ancien droit, de graves autorités ; mais, en citant son opinion, je n'ai d'autre but que d'ar-

river à cette conclusion : c'est qu'il est difficile de trouver dans l'article 800 du code Napoléon la solution que cherchent dans son texte les partisans de la doctrine qui donne aux jugements attribuant la qualité d'hériter une autorité absolue vis-à-vis des personnes, indéfinie quant à l'objet. La preuve que ce texte se concilie parfaitement avec la doctrine contraire, c'est qu'il est emprunté à Pothier et que Pothier ne donnait aux jugements sur la qualité d'héritier qu'une autorité relative et restreinte.

Je pourrais multiplier les arguments et les citations (1). Je m'arrête en me résumant ainsi : puisque l'article 87 de la rédaction primitive du code n'a pas été accueilli, et que l'article 800 n'est d'aucun secours pour démontrer une dérogation aux principes généraux sur l'autorité de la chose jugée, c'est à la règle de l'article 1351 qu'il faut s'en tenir. Dès lors, la condamnation qui attribue au successible la qualité d'héritier pur et simple ne pouvant avoir d'autorité que relativement à l'objet de la demande, le juge de paix, compétent pour statuer sur cette demande, est compétent pour apprécier le moyen de défense qui repose sur la contestation de la qualité.

53. Faudrait-il admettre la même solution, si la contestation portait sur la qualité en laquelle agit le demandeur, et que le défendeur voulût soit dénier la

(1) On pourrait faire remarquer, notamment, que dans la rédaction primitive de l'art. 800 on lisait : « S'il n'existe pas contre lui de jugement *contradictoire*... » et que ce mot qui semblait rattacher l'art. 800 à la disposition contenue dans l'article 87 du projet, a disparu de la rédaction définitive.

qualité prise par son adversaire, soit lui en attribuer une autre? Deux hypothèses peuvent se produire.

Supposons le demandeur agissant en vertu d'un droit de créance; le défendeur oppose en compensation une autre créance contre une succession que le demandeur aurait acceptée purement et simplement. La contestation qui s'élèvera sur le point de savoir si le demandeur a ou non la qualité d'héritier pur et simple que le défendeur prétend lui attribuer, sera de la compétence du juge de paix compétent pour statuer sur la demande originaire. — La solution serait encore la même, si, le demandeur agissant en qualité d'héritier bénéficiaire, le défendeur prétendait lui attribuer celle d'héritier pur et simple. — Les raisons à l'aide desquelles j'ai démontré que l'intérêt du litige ne se trouve pas agrandi par les contestations sur la qualité du défendeur, s'appliquent à cette hypothèse dans laquelle le défendeur attribue au demandeur la qualité d'héritier pur et simple que celui-ci conteste.

Mais si nous supposons le demandeur agissant en qualité d'héritier soit pur et simple, soit bénéficiaire, et le défendeur lui contestant le titre même d'héritier, je ne crois pas que le juge de paix eût le droit de juger, quelque minime que fût le chiffre de la demande à l'occasion de laquelle cette contestation s'élève. Ce n'est plus, à vrai dire, une question de qualité qui s'agite, c'est une question de propriété, puisque c'est le droit à l'hérédité, c'est la saisine qui sont l'objet de la contestation. La solution de la difficulté relative à la compétence doit dès lors être sou-

mise à l'application des principes particuliers qui se rattachent aux questions incidentes ou préjudicielles.

54. *Questions incidentes.* J'emploie cette expression, *questions incidentes*, pour indiquer certains moyens puisés par le défendeur, quelquefois même par le demandeur, dans un ordre de faits ou de questions que le juge de paix n'aurait pas le pouvoir d'apprécier. C'est là ce qui distingue les questions que j'appelle incidentes des moyens de défense proprement dits, sur lesquels je viens de m'expliquer. Il peut arriver, comme on l'a vu, que les moyens de défense déterminent l'incompétence du juge de paix valablement saisi à l'origine; mais ce résultat n'est dû qu'à l'extension de valeur ou d'importance que reçoit l'élément litigieux par une défense qui s'attaque à la cause même du droit prétendu; cela est si vrai, qu'en supposant que les mêmes moyens ne dussent pas, dans une hypothèse donnée, produire cette augmentation dans la valeur du litige ou cette extension de la chose jugée, le juge de paix resterait compétent, parce que l'incompétence dérivant des moyens de défense n'a lieu qu'à raison de la quotité du litige, et non pas à raison de la matière.

Les questions incidentes dont je m'occupe produisent des effets d'un ordre différent; c'est à raison de la nature de la contestation incidemment soulevée qu'elles échappent à la compétence du juge de paix, alors même que l'importance du litige ne se trouve-

rait pas agrandie. Le juge, dans ce cas, est incompétent à raison de la matière.

55 Ces questions incidentes prennent la dénomination de *questions préjudicielles* lorsque leur apparition dans l'instance n'impose au juge de paix que l'obligation de renvoyer l'incident au juge compétent pour en connaître, et de surseoir au jugement de la cause principale jusqu'à ce que l'incident ait reçu une solution. La question préjudicielle n'exerce donc sur la compétence du juge de paix qu'un effet suspensif; loin de communiquer à l'instance dans laquelle elle s'est produite sa nature exclusive de la compétence, elle s'en détache au contraire pour être, devant un autre juge, l'objet d'une décision particulière qui deviendra pour le juge de paix l'un des éléments de la décision qu'il doit rendre sur le fond du procès resté en suspens devant lui.

Il arrive aussi, plus rarement il est vrai, que ces questions incidentes dont la solution appartient à une autre juridiction, exercent sur la compétence du juge de paix une influence plus puissante et plus absolue, en lui imposant l'obligation de se dessaisir non-seulement de l'incident, mais de la demande originairement portée devant lui, et de la renvoyer devant le tribunal qui est compétent pour statuer sur la question qu'a soulevée la défense. Ce résultat ne se produit d'ailleurs que lorsque le tribunal auquel appartient la connaissance de l'incident est le tribunal civil d'arrondissement. Appelé par ses attributions ordinaires à connaître de cet élément particulier de l'instance, on comprend qu'il puisse attirer

à lui l'instance elle-même dont la décision est subordonnée à la solution de la question dont la connaissance lui appartient. Le principe de la plénitude de juridiction reçoit alors l'une de ses plus sages applications par cette attribution qui permet au juge ordinaire de réunir sous sa main les éléments d'une instance dont une partie rentre dans son appréciation directe, dont l'autre partie est subordonnée à cette appréciation. L'attraction qu'exerce la juridiction ordinaire vis-à-vis de la juridiction exceptionnelle, conserve à l'instance son indivisibilité, aux éléments qui la composent leur cohésion, à la décision judiciaire l'avantage de l'unité.

56. Dans quels cas la question incidente sera-t-elle seulement préjudicielle, et devra-t-elle donner lieu à un simple sursis? dans quels cas imposera-t-elle au juge de paix l'obligation de se dessaisir de l'instance qui rentrait primitivement dans sa compétence, pour la renvoyer au tribunal civil d'arrondissement? C'est là un problème assez difficile à résoudre.

Posons d'abord comme une règle certaine que lorsque la question incidente rentre par sa nature dans les attributions d'un tribunal autre que le tribunal civil d'arrondissement, il ne peut jamais y avoir lieu pour le juge de paix à se dessaisir du fond, mais seulement à renvoyer l'incident aux juges compétents et à surseoir sur le principal. Cette attraction dont j'ai parlé, comme dérivant de la plénitude de juridiction du tribunal ordinaire, ne pourrait s'exercer

pour attirer dans le domaine d'un juge d'exception l'instance légalement soumise au juge de paix.

C'est ainsi que le juge de paix saisi, dans les limites de sa compétence, d'une demande personnelle ou mobilière, devra surseoir au jugement du fond, et renvoyer devant les tribunaux administratifs la question que soulève l'interprétation contestée entre les parties d'un titre administratif sur lequel s'appuient la demande ou la défense (1).

Le juge de paix doit également surseoir, par application de l'article 3 du code d'instruction criminelle, lorsqu'il est saisi d'une action civile en dommages-intérêts pour la réparation d'un délit, et que l'action publique est intentée devant la juridiction criminelle dont la décision, au point de vue des faits constatés, peut s'imposer, avec l'autorité de la chose jugée, à la décision que doit rendre le juge de paix sur la demande en dommages-intérêts.

La controverse ne devient sérieuse que lorsque le tribunal compétent pour résoudre la question incidente est le tribunal civil d'arrondissement, dont la juridiction pourrait embrasser à la fois l'incident et le fond du procès, car les causes attribuées à la justice de paix, à part l'ordinaire modicité de leur valeur, sont de la nature de celles que la loi place

(1) C'est la conséquence du principe de la séparation des pouvoirs judiciaire et administratif, consacré notamment par le décret du 16 fructidor an III : « Défenses itératives sont faites aux tribunaux de connaître des actes d'administration, de quelque espèce qu'ils soient, aux peines de droit. »

dans les attributions des tribunaux civils. Il faut se garder cependant de considérer le renvoi de la cause, dans l'hypothèse où je viens de me placer, comme une règle générale. La règle, c'est le sursis; le renvoi, non pas seulement de l'incident, mais de l'instance, est une exception à la règle. Il faudrait donc, pour que le juge de paix fût obligé de se dessaisir, ou bien un texte impératif, ou bien un lien si étroit entre l'incident et le fond du procès, qu'ils fussent unis par une sorte d'indivisibilité.

57. L'application de cette observation se présente d'abord dans le cas où la demande personnelle et mobilière portée devant le juge de paix est fondée sur un titre que le défendeur conteste en prétendant qu'il est faux, ou bien en déniant la sincérité des écritures qui lui sont attribuées ou en méconnaissant celles qui seraient attribuées à son auteur. Les formalités qu'exige la procédure en inscription de faux ou en vérification d'écriture ne peuvent être accomplies devant le juge de paix; le tribunal civil a seul compétence pour statuer sur l'incident. Mais est-ce l'incident, est-ce l'instance que le juge de paix devra renvoyer devant le tribunal civil? Voici les termes de l'article 14 du code de procédure : « Lorsqu'une partie déclarera vouloir s'inscrire en faux, déniera l'écriture ou déclarera ne pas la reconnaître, le juge lui en donnera acte; il paraphera la pièce et *renverra la cause* devant les juges qui doivent en connaître. » Ces derniers mots présentent l'apparence d'une équivoque. Cependant je pencherais pour décider que la

cause qui doit être renvoyée, c'est l'incident, et non pas la cause principale. C'est ce qui me paraît résulter des expressions qui terminent l'article, et d'après lesquelles la cause doit être renvoyée devant les juges *qui doivent en connaître;* ce qui suppose que la cause qu'on leur renvoie est celle que la loi a placée dans leurs attributions, c'est-à-dire la cause incidente du faux ou de la vérification. — L'article 427 du code de procédure, qui indique la règle à observer par les tribunaux de commerce dans la même hypothèse, veut aussi que ces tribunaux, lorsqu'une pièce est arguée de faux, déniée ou méconnue, « renvoient devant les juges *qui doivent en connaître* et qu'il soit sursis au jugement de la demande principale. » Le texte ne laisse aucun doute en ce qui concerne la portée du renvoi ; c'est bien l'incident dont le législateur dit ici qu'il sera renvoyé devant les juges qui doivent en connaître.

Je me résume en disant que le juge de paix devra retenir la cause principale et surseoir à y statuer, jusqu'après le jugement que rendra le tribunal civil sur l'incident rentrant exclusivement dans sa compétence. La question s'est présentée rarement dans la pratique, et les recueils ne fournissent aucun précédent judiciaire. Les autorités doctrinales se partagent entre les deux systèmes. — Il faut d'ailleurs remarquer que si la pièce, au lieu d'être attaquée par la voie du faux incident civil, était l'objet d'une poursuite en faux criminel ou principal, toute difficulté disparaîtrait. Le juge de paix devrait retenir le fond et

prononcer le sursis ; c'est l'article 3 du code d'instruction criminelle qui recevrait son application, et non l'article 14 du code de procédure.

58. Je terminerai sur ce point par une observation que suggère le texte de l'article 14. Il ne faut pas confondre la demande en reconnaissance d'écriture avec la vérification qui peut survenir à sa suite. Lorsque l'écriture n'est ni déniée ni méconnue, le juge de paix a qualité pour donner acte de la reconnaissance ou déclarer que l'écriture sera tenue pour reconnue; en d'autres termes, c'est la nécessité de procéder à la vérification des écritures qui impose au juge de paix l'abstention et le renvoi, parce que cette vérification exige l'accomplissement de certaines formalités dont la complication répugne à la simplicité des règles qui dirigent la procédure devant le juge de paix. Aussi n'hésiterais-je pas à considérer comme pouvant être soumise au juge de paix une action principale en reconnaissance d'écriture, distincte de la demande en payement de l'obligation que l'écrit est destiné à constater, en supposant d'ailleurs que cette obligation ne dépassât pas par sa valeur les limites de la compétence du juge. Je sais que la commission de la chambre des députés, dans la session de 1837, avait proposé d'introduire dans le projet de loi sur les justices de paix un article ainsi conçu : « Les juges de paix connaissent, dans les termes de leur compétence, des demandes en reconnaissance d'écriture, sauf l'application de l'article 14 du code de procédure dans le cas où l'une des parties déclarera vouloir s'inscrire en faux, déniera l'écriture ou dé-

clarera ne pas la reconnaître. » Je sais aussi que cet amendement ne fut pas accueilli ; mais ce rejet d'une proposition mal comprise et mal défendue par les orateurs qui paraissaient confondre la reconnaissance et la vérification d'écriture, n'a d'autre résultat que de laisser la solution de la question sous l'influence des textes de la législation préexistante. Or, d'après l'article 14 du code de procédure, l'incompétence du juge de paix ne commence qu'au moment où la vérification devient nécessaire ; et pourquoi le juge de paix, qui, si la demande en reconnaissance était jointe à des conclusions sur le fond, aurait le droit de statuer sur le tout, ne pourrait-il pas connaître de la demande en reconnaissance lorsqu'elle est isolée, si d'ailleurs elle ne soulève ni dénégation ni méconnaissance des écritures?

59. Il est une autre question incidente présentant quelque analogie avec celle qui se rattache à la sincérité des écritures. Il peut arriver que dans le cours de l'instance, l'une des parties oppose à son adversaire un acte signifié au nom de celui-ci, contenant des offres, des aveux ou des consentements. Le code de procédure, article 352, réserve en pareil cas le droit de désaveu, si l'officier ministériel a, sans pouvoir spécial, fait l'acte compromettant pour les intérêts de son client. Le désaveu, lorsqu'il est déclaré valable, anéantit les actes auxquels il s'applique, de sorte qu'ils ne peuvent désormais exercer aucune influence sur le jugement du fond.

Lorsqu'il s'agit d'un désaveu dirigé contre des actes se rattachant à l'instance dont le juge de paix

est saisi, on doit supposer qu'ils émanent du ministère d'un huissier, les parties n'ayant pas devant les tribunaux exceptionnels de représentant légal chargé de l'instruction du procès et pouvant à ce titre encourir un désaveu (1). D'après les principes qui régissent la matière, c'est devant le tribunal saisi de l'instance principale que l'action incidente en désaveu devrait être portée; mais il est impossible d'admettre qu'une action de cette nature puisse être soumise au juge de paix. Outre la solennité des formes qui rappellent la procédure du faux incident civil, il faut tenir compte de l'importance du débat, au point de vue des intérêts de l'officier ministériel désavoué; et s'il fallait d'ailleurs un texte qui fournît une raison décisive, je le trouverais dans le décret du 14 juin 1813, article 73, qui veut que les actions en dommages-intérêts dirigées contre les huissiers pour des faits relatifs à leurs fonctions soient portées devant le tribunal de première instance de leur résidence.

Le juge de paix devra donc renvoyer l'incident relatif au désaveu devant le tribunal civil, seul compétent pour statuer sur le désaveu, et surseoir à prononcer sur la demande originaire; à plus forte raison en serait-il ainsi, si l'acte dont une partie se prévaut devant le juge de paix, et que l'autre partie voudrait frapper de désaveu, appartenait à une procédure in-

(1) Les actes des mandataires conventionnels ou fondés de pouvoirs ne peuvent être attaqués par la voie du désaveu. *Théorie de la procédure*, tome, 5, p. 267.

struite devant un autre tribunal. La marche à suivre dans ce cas se trouve tracée par les articles 356 et 357 du code de procédure, qui veulent que le désaveu soit porté devant le tribunal où a été faite la procédure désavouée, quoique l'instance dans le cours de laquelle il est formé soit pendante en un autre tribunal; il doit être sursis à toute procédure devant ce dernier tribunal jusqu'au jugement du désaveu (1).

60. L'application la plus importante du principe qui se rattache aux questions incidentes a lieu dans le cas de contestation du droit de propriété immobilière, à l'occasion d'une demande formée dans les limites de la compétence du juge de paix. On peut supposer, en effet qu'une demande purement personnelle et mobilière se rattache au droit de propriété; le demandeur se plaindra d'un fait qui porte atteinte à son droit de propriétaire et qui, suivant lui, oblige celui par la faute duquel il a eu lieu à le réparer; ou bien il invoquera certaines conséquences légales attachées à son titre de propriétaire, et qui établissent des rapports d'obligation entre lui et le défendeur. Dans ces hypothèses que l'on pourrait multiplier, la cause immédiate de la demande c'est l'obligation résultant du quasi-délit, ou de la loi, ou même des clauses du titre; mais cette cause remonte à une autre cause génératrice, le droit de propriété.

Si le défendeur conteste seulement l'obligation

(1) Code de procédure, art. 354 et 355.

alléguée, c'est-à-dire les conséquences prétendues du droit de propriété, cette défense n'introduit dans le débat aucun élément nouveau. Le juge de paix sera certainement compétent pour déterminer, par exemple, la portée des clauses renfermées dans le titre qui sert de fondement au droit de propriété, et les effets qu'elles doivent produire dans leurs rapports avec l'objet de la demande. L'autorité de la chose jugée s'applique alors, non à la question de propriété que la loi n'a pas placée dans les attributions du juge de paix, mais à l'objet mobilier de la demande. L'appréciation du titre ainsi restreinte n'est qu'un moyen pour dégager la solution du procès (1).

Mais si le défendeur, remontant jusqu'à la cause primordiale et médiate de l'action, conteste le droit de propriété, il est évident que le juge de paix ne peut statuer sur la question ainsi posée entre les parties. Il ne s'agit plus d'une simple défense à une action personnelle ou mobilière; c'est le droit réel immobilier qui devient l'enjeu du procès entre les parties; car l'une des conditions exigées pour que la contestation ait un caractère sérieux et légal, c'est que le défendeur ne se borne pas à dénier la qualité de propriétaire à son adversaire, mais qu'il réclame pour lui-même le droit de propriété sur l'objet à l'occasion duquel la demande originaire a été formée. Que devra faire le juge de paix ? Doit-il, en proclamant son incompétence sur le droit de propriété,

(1) Arrêt de la cour de cassation du 11 avril 1836, Dalloz, 36, 1, 335.

surseoir à juger le fond de la demande jusqu'à la décision du tribunal civil sur la question incidente ? doit-il, au contraire, renvoyer l'instance tout entière devant le tribunal civil ?

61. J'ai dit précédemment que le sursis était la règle et qu'elle ne devait céder qu'à l'indivisibilité des éléments de l'instance, ou en présence de textes impératifs. Ces textes existent, mais non pas à titre de disposition générale et absolue. La loi du 25 mai 1838, pour certaines actions sur lesquelles le juge de paix exerce une compétence exceptionnelle par l'extension qu'elle comporte, a subordonné cette compétence à la condition que le droit à la propriété ne serait pas contesté (1). Mais faut-il appliquer cette disposition, malgré son caractère de spécialité, lorsque la contestation du droit de propriété s'élève dans une instance dont le juge de paix est saisi par l'application de l'article 1er de la même loi, c'est-à-dire lorsqu'il exerce sur des actions purement personnelles ou mobilières, cette compétence déterminée seulement par la quotité, dont je m'occupe dans ce chapitre ? L'hypothèse pourrait se présenter si la demande n'excédant pas deux cents francs, a pour objet une restitution de fruits, ou la réparation d'un dommage causé à un édifice, ou la valeur d'un arbre abattu et enlevé ; on conçoit qu'à l'occasion de ces demandes, qui ne rentrent pas dans les prévisions des articles 5 et 6 de la loi de 1838, le droit de propriété puisse être contesté.

(1) V. loi du 25 mai 1838, art. 5 et 6.

Quelle que soit l'apparente analogie qui semble justifier une solution semblable dans les deux cas, je crois qu'il faut distinguer suivant que la contestation du droit de propriété s'élève à l'occasion des demandes prévues par les articles 5 et 6 de la loi, ou dans le cours d'une instance qui rentre dans la compétence ordinaire du juge de paix. Dans ce dernier cas, il n'y a, suivant moi, qu'un sursis à prononcer jusqu'à ce que la question de propriété renvoyée devant le tribunal civil y ait reçu sa solution. Le motif sur lequel je me fonde, c'est que la compétence réglée par l'article 1er de la loi de 1838, étant basée sur la quotité de la demande, ne cesse que lorsque les moyens de la défense donnent à l'élément litigieux un accroissement de quotité. La contestation sur le droit de propriété ne produit pas ce résultat ; c'est un élément hétérogène qui peut se détacher de l'instance principale pour être soumis aux juges qui doivent en connaître. — Dans les hypothèses prévues par les articles 5 et 6 de la même loi, la compétence du juge de paix est fixée par la nature de la demande, indépendamment de sa valeur qui peut même être indéterminée; or, le législateur, en concédant par exception ces sortes de demandes à la juridiction du juge de paix, a considéré que leur nature était essentiellement modifiée par la contestation qui s'élève sur le droit de propriété auquel elles se rattachent; il retire alors au juge de paix sa compétence, parce que la demande cesse d'être de la nature de celles qui lui ont été attribuées.

Le juge de paix devra donc seulement surseoir,

lorsque la demande à l'occasion de laquelle s'élève la contestation de propriété ne rentrera pas dans la catégorie des actions dont les articles 5 et 6 contiennent l'énumération. — Il faut appliquer la même règle à toute contestation incidente d'une prétention qui présente le caractère d'un droit réel ou d'un démembrement du droit de propriété, comme un droit d'usufruit ou de servitude, ou qui porte sur un simple droit hypothécaire(1).

62. J'aurais à examiner encore, à l'occasion de la question de propriété soulevée par le défendeur, les conditions exigées pour que cette contestation produise pour le juge de paix l'obligation de surseoir ou de se dessaisir, mais ces conditions étant les mêmes, soit qu'il y ait lieu au sursis, soit qu'il y ait lieu de renvoyer la demande entière devant le tribunal civil, je me réserve de m'expliquer sur ce point lorsque je poserai les règles de la compétence du juge de paix relatives aux actions spéciales à l'occasion desquelles s'élèvent le plus ordinairement ces difficultés.

J'ai dit, dans le cours de ces explications, que l'indivisibilité des éléments de l'instance dont les uns rentrent dans la compétence du juge de paix, dont les autres appartiendraient à la juridiction du tribunal civil, pouvait avoir pour résultat le renvoi de l'in-

(1) Je n'ai pas entendu indiquer ici tous les cas dans lesquels le juge de paix peut être obligé de prononcer un sursis, mais seulement ceux dans lesquels cette nécessité est imposée par la nature de la défense *au fond*. Les autres causes de sursis se rattachent à la procédure, et c'est là que nous les retrouverons.

stance entière devant les juges ordinaires ; on va voir ce résultat se produire dans certains cas par l'effet des demandes reconventionnelles.

63. *Demandes reconventionnelles.* — Je ne traite ici de la reconvention qu'au point de vue de l'influence qu'elle peut exercer sur la quotité du litige. Nous la retrouverons plus tard avec les règles de procédure qu'elle comporte et le rang qui lui appartient parmi les demandes incidentes qui peuvent se produire dans le cours de l'instance.

Pour se rendre compte des effets attachés à la reconvention, il faut connaître sa nature légale et les conditions de recevabilité qui lui sont imposées. Jusqu'ici nous avons vu le défendeur cherchant à repousser par des moyens de nature diverse la condamnation sollicitée par le demandeur; mais, soit qu'il appuie sa résistance sur un mode d'extinction des obligations, tel que le payement ou la prescription, soit qu'il nie l'existence légale du droit prétendu, soit enfin qu'il introduise dans le débat une question incidente ou préjudicielle, il se renferme dans le rôle que lui assigne sa qualité de défendeur; il n'attaque pas, il se défend; et le résultat de ses conclusions, si elles sont accueillies, ne peut être pour lui que l'affranchissement des condamnations réclamées par le demandeur, mais non pas une condamnation obtenue contre celui-ci; la maxime : *Reus excipiendo fit actor*, n'a trait qu'à l'obligation à laquelle est soumis le défendeur de prouver les assertions de sa défense, comme le demandeur sa demande. — Mais si le dé-

fendeur, à l'attaque dirigée contre lui, répond par une attaque qu'il dirige contre son agresseur, s'il sollicite une condamnation contre le demandeur originaire, il devient demandeur par reconvention; il a formé une demande reconventionnelle.

64. J'ai expliqué ailleurs les vicissitudes diverses auxquelles fut soumis l'exercice du droit de reconvention depuis la procédure romaine et les règles suivies dans les tribunaux ecclésiastiques, jusqu'à la jurisprudence du Châtelet qui, s'affranchissant des textes restrictifs de la coutume de Paris, forma pour les demandes reconventionnelles, relativement à leurs conditions de recevabilité, une doctrine nouvelle, acceptée par les jurisconsultes comme le droit commun en cette matière (1). Il suffit de rappeler que l'article 106 de la nouvelle coutume de Paris de 1580 exigeait, pour que la reconvention fût reçue dans les tribunaux séculiers, la réunion de ces deux conditions : – que la reconvention dépendît de l'action, c'est-à-dire procédât de la même cause; —et qu'elle fût une défense contre l'action premièrement intentée. Ces restrictions avaient pris la place de la proscription dont se trouvaient frappées les demandes reconventionnelles par l'article 75 de l'ancienne coutume de Paris de l'an 1510. Mais ces restrictions disparurent en partie devant la jurisprudence du Châtelet de Paris, qui des deux conditions exigées par l'article 106 de la nouvelle coutume pour la recevabilité des demandes reconvention-

(1) V. *Théorie de la procédure*, tome 5, p. 41 et suiv.

nelles, n'en exigea plus qu'une seule : c'est que la reconvention, en conservant son caractère de demande, servît à repousser l'action principale, sans qu'il fût nécessaire qu'elle eût avec celle-ci une communauté de cause, ou un autre lien que celui qui rattache la défense à la demande (1).

Cette jurisprudence n'a pas été répudiée par les textes de notre législation moderne ; le code de procédure ne s'était pas expliqué sur les conditions exigées pour la recevabilité des demandes reconventionnelles ; mais la discussion à laquelle fut soumise la loi du 11 avril 1838 sur les tribunaux de première instance ne laisse aucun doute sur la volonté du législateur de repousser la condition d'une connexité entre les deux demandes reconventionnelle et principale (2). La même pensée se révéla dans les travaux préparatoires de la loi sur les justices de paix. Dans le rapport fait en 1835, lors de la présentation à la chambre des députés du projet primitif de cette loi, à la séance du 2 avril 1835, M. Amilhau s'exprimait ainsi : « Nous n'avons pas exigé, pour admettre la demande en reconvention, qu'elle dérivât de la même cause que la demande principale ; toute demande dont le but est d'anéantir l'action principale, n'importe l'origine, est admise sous la seule condition qu'elle sera dans les limites de la compé-

(1) Cette jurisprudence du Châtelet est attestée par tous les commentateurs de la nouvelle coutume de Paris.

(2) V. notamment l'opinion de M. le garde des sceaux, *Moniteur* du 8 mars 1838, p. 509, col. 2.

tence (1). » Cette volonté exprimée dans le rapport de 1835, apparaît dans un texte de la loi du 25 mai 1838, texte qui se rencontrait d'ailleurs dans le projet primitif; l'article 7 de cette loi veut que les juges de paix connaissent « de toutes les demandes reconventionnelles ou en compensation qui, par leur nature ou leur valeur, sont dans les limites de leur compétence. » N'est-il pas évident qu'en supposant que la demande reconventionnelle pourrait être de telle nature qu'elle échappât à la compétence du juge de paix, le législateur reconnaît implicitement que les demandes reconventionnelles peuvent avoir une cause étrangère à celle qui a produit la demande principale?

65. L'article 7 que je viens de citer place sur la même ligne les demandes reconventionnelles et les demandes en compensation. Cette assimilation n'est pas nouvelle : « *Action de compensation* que clercs appellent *reconvention*, n'a lieu en cour laye où on use de coustume locale, c'est-à-dire en pays coustumier, » disait Bouteiller en sa *Somme rural* (2). La demande en compensation n'est en effet qu'une variété de la reconvention. La reconvention proprement dite, en même temps qu'elle est une attaque, tend à l'anéantissement de la cause même de la demande : elle en conteste le principe. C'est pour cela qu'une demande reconventionnelle proprement dite se rattachera tou-

(1) *Moniteur* du 3 avril 1835, p. 717, col. 2.

(2) Livre 1, tit. 27, p. 154.

jours, par une communauté d'origine ou par quelque lien de connexité, avec la demande principale, à laquelle elle se rattache par son caractère de défense. — La demande en compensation suppose la préexistence de l'obligation alléguée par le demandeur; mais elle a pour objet de faire déclarer cette obligation éteinte par une cause postérieure, la compensation, fondée sur ce que le défendeur est devenu lui-même créancier de celui qui réclame l'acquittement d'une dette. C'est surtout aux demandes en compensation que s'applique l'observation précédemment faite que la reconvention n'exige ni la connexité, ni l'identité de cause des deux demandes; car, pour que la compensation s'opère, il est indifférent que les deux dettes ou les deux créances procèdent ou non d'un même contrat ou d'une même source; il suffit qu'elles soient l'une et l'autre liquides et exigibles (1).

66. Mais il faut se garder de confondre l'action en compensation qui rentre dans la classe des demandes reconventionnelles et la compensation simplement opposée comme moyen de défense. — L'action en compensation suppose que la créance dont se prévaut le défendeur est l'objet d'une contestation de la part du demandeur originaire, de sorte que, pour arriver à la compensation, il est nécessaire que le juge constate l'existence de cette créance et son exigibilité, en déterminant le chiffre auquel elle s'élève; la liquidité de la créance est alors l'œuvre du juge par le ministère duquel la compensation s'opère. —

(1) Code Napoléon, art. 1291.

La compensation considérée comme moyen de défense suppose la liquidité et l'exigibilité non contestées de la créance que le défendeur oppose à son adversaire pour faire déclarer par le juge la créance objet de la demande principale, déjà éteinte par la seule force de la loi (1).

Ces principes posés, nous avons à examiner le lien qui rattache aux règles de la compétence les demandes reconventionnelles ou en compensation, et même la compensation opposée seulement comme moyen de défense. — Je parlerai d'abord de leur nature; — je m'expliquerai ensuite sur leur valeur ou leur quotité.

67. J'ai déjà indiqué la disposition de l'article 7 de la loi du 25 mai 1838, portant que les juges de paix connaîtront de toutes les demandes reconventionnelles ou en compensation qui, par leur nature ou leur valeur, sont dans les limites de leur compétence. Cette restriction exclut d'abord de la compétence du juge de paix les demandes reconventionnelles qui, à raison de leur nature ou de leur qualité, ne pourraient pas être soumises au juge sous la forme de demandes principales. La question de compétence ne dépend jamais, devant un juge d'exception, de la forme sous laquelle la demande se produit. L'intérêt de la défense peut bien, devant un tribunal ordinaire, faire fléchir, lorsqu'il se trouve en lutte avec elle, la règle qui sépare les attributions des juridictions

(1) Code Napoléon, art. 1234 et 1289.

diverses ; du moins la jurisprudence a-t-elle maintes fois consacré cette solution, soit à l'occasion de demandes en garantie, soit à l'occasion de demandes reconventionnelles formées devant un tribunal civil d'arrondissement, et déclarées recevables, quoique, par leur nature, elles rentrassent dans les attributions d'un tribunal d'exception ; c'est la conséquence du principe si controversé de la plénitude de juridiction des tribunaux ordinaires. On conçoit, une fois ce principe admis, que l'intérêt purement relatif sur lequel reposerait l'incompétence du juge pour connaître de la reconvention, doive céder devant l'intérêt plus élevé de comprendre dans une instance unique l'action principale et la demande incidente qui tend à la neutraliser. Devant le juge de paix, au contraire, l'incompétence qui dérive de la nature ou de la qualité de la demande est une incompétence d'ordre public, qui l'emporte sur la faveur introduite dans un intérêt privé, lorsque la matière de la demande reconventionnelle est en dehors des attributions du juge.

On ne confondra pas avec les demandes reconventionnelles qui par leur nature seraient en dehors de la juridiction du juge de paix, celles qui, d'une autre nature que la demande principale, appartiennent cependant à cette juridiction en vertu des attributions spéciales que lui confèrent les articles 2 et suivants de la loi du 25 mai 1838. Il pourrait y avoir, dans cette hypothèse, diversité de cause entre la demande principale et la demande reconventionnelle ; mais la compétence du juge de paix s'étendant sur l'une et l'autre

(dans des conditions diverses, il est vrai), ce double pouvoir sur la matière des deux demandes suffit pour justifier leur réunion légale au moyen de la reconvention.

Mais il y aura réellement incompétence, si l'on suppose, par exemple, que la demande reconventionnelle soit fondée sur une obligation commerciale qu'aurait contractée le demandeur, ou qu'elle ait pour objet le payement de frais faits par un officier ministériel ; le juge de paix alors ne pourrait en connaître aux termes de l'article 7 de la loi de 1838, car la demande reconventionnelle n'est pas seulement d'une nature autre que celle de la demande principale ; elle est de plus de la nature des demandes sur lesquelles il n'est pas permis au juge de paix de statuer.

68. C'est principalement lorsqu'il s'agit de demandes reconventionnelles en compensation ayant une cause distincte de celle qui a produit la demande originaire, que s'applique l'incompétence dont je viens de parler. Si, en effet, la demande reconventionnelle, commerciale de sa nature, procédait du même contrat que la demande originaire dont le juge de paix a été légalement saisi, ce caractère commercial de la reconvention ne serait pas un obstacle à l'exercice de sa juridiction, pourvu d'ailleurs que la demande reconventionnelle n'excédât pas par sa valeur le taux de la compétence. On se rappelle ce que j'ai dit précédemment de certains contrats synallagmatiques imposant à l'une des parties une obligation civile, à l'autre une obligation commer-

ciale. On a vu que, par application du principe écrit dans l'article 10 du titre 12 de l'ordonnance de 1673, la jurisprudence admet, au profit de la partie civilement obligée, la faculté de poursuivre celle qui a contracté l'engagement commercial, soit devant le tribunal de commerce, soit devant les tribunaux civils (1).—Comment dès lors pourrait-on considérer comme excédant la compétence du juge de paix, une demande reconventionnelle qui, si elle eût été formée par la voie principale, eût pu être portée devant la juridiction qu'il exerce?

69. Il faut même aller plus loin dans le cas où la compensation réunissant les conditions exigées par l'article 1291 du code Napoléon, est opposée comme moyen de défense, et non demandée par voie de reconvention. Je pense que, dans cette hypothèse, peu importerait la nature de la créance opposée en compensation : ainsi, à la demande principale formée dans les limites de la compétence du juge de paix, le défendeur oppose une créance commerciale complétement étrangère à la cause de la demande principale, résultant d'un titre non contesté, actuellement liquide et exigible ; c'est une simple défense que le juge peut accueillir sans excéder sa compétence. Le juge de paix n'a pas à consacrer par une condamnation le droit résultant du titre commercial ; le moyen tiré de la compensation n'a pour objet que de faire constater les conséquences légales qu'a produites la coexistence des deux créances, celle du demandeur

(1) V. *suprà*, n° 3~

et celle du défendeur, et leur extinction réciproque. C'est bien à cette hypothèse qu'il faut appliquer la règle que *le juge de l'action est le juge de l'exception.* — Il pourrait arriver cependant que la créance commerciale opposée en compensation fût supérieure au montant de la demande principale, et que le défendeur réclamât l'excédant. Ce serait alors une demande reconventionnelle. Le juge paix ne pourrait évidemment prononcer de condamnation pour cet excédant; il devrait se borner à déclarer la demande principale éteinte par compensation, et réserver au défendeur ses droits quant au surplus de sa créance.

70. Je dois m'occuper maintenant des demandes reconventionnelles au point de vue de leur valeur ou de leur quotité.

Il peut se faire qu'une demande reconventionnelle ou en compensation excède les limites de la compétence du juge, non à raison de sa nature, mais par l'élévation de sa valeur; le juge de paix est alors incompétent pour en connaître. Mais, pour constater que le chiffre de la compétence est dépassé, il faut considérer isolément la valeur de la demande reconventionnelle, sans faire entrer dans ce calcul le chiffre de la demande principale. L'article 7 de la loi de 1838 déclare expressément que le juge de paix peut connaître des demandes reconventionnelles ou en compensation qui par leur valeur sont dans les limites de sa compétence, « alors même que, dans les cas prévus par l'article 1er, ces demandes, réunies à la demande principale, s'élèveraient au-dessus de deux

cents francs. » Le législateur de 1838 brisait ainsi avec les traditions de la jurisprudence qui s'était établie sous l'empire de la loi du 24 août 1790, et d'après laquelle le cumul de la valeur des deux demandes était admis. Une transaction entre les deux principes fut proposée à la chambre des députés, lors de la discussion de la loi du 11 avril 1838 sur les tribunaux de première instance. En cas de connexité des deux demandes, on en aurait cumulé le montant; dans le cas contraire, on aurait considéré séparément, au point de vue de la compétence et du ressort, la demande principale et la demande reconventionnelle. Mais le garde des sceaux repoussa la distinction proposée, par le motif qu'on ne manquerait pas de disputer souvent pour soutenir que la connexité existe ou n'existe pas (1). La chambre des députés maintint la règle absolue contenue dans le projet, et l'évaluation séparée s'applique dans tous les cas, soit devant les justices de paix, soit devant les tribunaux de première instance.

Tel est le principe qu'il faut appliquer non-seulement dans le cas où le juge de paix exercerait sur les demandes principale et reconventionnelle cette compétence de droit commun que lui confère l'article 1er de la loi de 1838, en matière purement personnelle et mobilière, jusqu'à concurrence de deux cents francs; mais encore dans l'hypothèse où soit la demande principale, soit la demande reconventionnelle, soit l'une et l'autre rentreraient dans la

(1) *Moniteur* du 8 mars 1838.

compétence du juge de paix par l'application de l'une de ces dispositions spéciales qui, pour certaines demandes, élèvent au-dessus de deux cents francs le taux de la compétence du juge de paix. Il faut, dans tous les cas, que chacune des deux demandes principale et reconventionnelle rentre, par sa valeur, dans les limites de la compétence ; mais s'il faut les considérer isolément quant au chiffre, il faut aussi les examiner isolément quant à l'application du chiffre légal, l'une des demandes pouvant comporter l'application d'une compétence plus élevée quant à la valeur, l'autre, d'une compétence plus restreinte.

Supposez, par exemple, que, dans l'un des cas prévus par l'article 2 de la loi de 1838, le juge de paix soit saisi d'une demande s'élevant à quinze cents francs ; la demande reconventionnelle en compensation qui ne serait fondée sur aucune des causes auxquelles est attachée une élévation du taux de la compétence, serait du nombre de celles dont le juge de paix ne doit pas connaître, si elle avait pour objet une somme supérieure à deux cents francs ; elle excéderait par sa valeur la compétence du juge de paix, quoique la demande principale présentant un chiffre supérieur rentrât dans cette compétence. — Il est un seul cas dans lequel la demande reconventionnelle, quelle que soit sa valeur, quelle que soit la demande à laquelle elle se rattache, est toujours de la compétence des juges de paix : « Ils connaissent en outre, ajoute l'article 7 de la loi de 1838, à quelques sommes qu'elles puissent monter, des demandes reconventionnelles en dommages-intérêts fondées

exclusivement sur la demande principale elle-même. » Cette extension des limites de la compétence pour les dommages-intérêts, lorsqu'ils ont pour fondement le préjudice que peut causer la demande originaire, se rattache à une distinction, que j'examine dans le chapitre qui suit, entre les valeurs qui constituent le principal de la demande et les valeurs qui sont simplement accessoires (1).

71. Je dois rappeler ici que lorsque la compensation résultant d'une créance non contestée, liquide et exigible, est opposée comme défense et non demandée par voie de reconvention, elle peut toujours être admise par le juge de paix pour éteindre la demande principale jusqu'à concurrence du chiffre de celle-ci. De même qu'il importe peu que par sa nature la créance opposée en compensation, dans les conditions que je viens d'indiquer, dût échapper à la compétence du juge de paix, si elle faisait l'objet d'une demande principale, de même il est indifférent que par sa valeur elle excède cette compétence, lorsqu'elle n'est invoquée qu'à titre de défense. La mesure de la défense est dans l'importance de la demande principale; le moyen tiré d'une compensation déjà acquise n'est que la négation du droit prétendu par le demandeur; — et j'ajoute que si la créance opposée en compensation était supérieure au chiffre de la demande principale, le juge de paix pourrait condamner le demandeur à payer l'excédant réclamé par voie de reconvention, pourvu que cet excédant

(1) V. *infrà*, n° 78.

ne dépassât pas le taux de sa compétence, et que la créance rentrât d'ailleurs par sa nature dans les attributions du juge de paix.

72. J'arrive à l'application la plus importante des principes qui se rattachent aux demandes reconventionnelles, c'est-à-dire à l'influence qu'elles peuvent exercer sur la demande principale, lorsqu'elles excèdent la compétence du juge de paix à raison de leur nature ou de leur valeur. La règle à cet égard est ainsi posée dans le dernier paragraphe de l'article 8 de la loi du 25 mai 1838 : « Si la demande reconventionnelle ou en compensation excède les limites de sa compétence, le juge de paix pourra, soit retenir le jugement de la demande principale, soit renvoyer sur le tout les parties à se pourvoir devant le tribunal de première instance, sans préliminaire de conciliation. »

La demande principale est supposée avoir été formée dans les limites de la compétence du juge de paix. S'il en était autrement, la demande reconventionnelle, quoique se produisant dans les conditions de la loi, suivrait le sort de la demande principale ; le juge, incompétent pour celle-ci, ne pourrait recevoir la seconde, car les demandes incidentes ne sont qu'un développement de l'instance originaire, laquelle, illégalement introduite, ne peut leur communiquer la vie légale qui lui manque. Le juge, dans ce cas, n'aurait donc pas la faculté de disjoindre et de retenir la demande reconventionnelle qui rentre dans ses attributions, fût-il même compétent à raison du

domicile du demandeur originaire, défendeur à la reconvention; il *devrait* renvoyer la cause tout entière, sauf au défendeur à se pourvoir devant lui par la voie principale.

La faculté de disjoindre les demandes ou de renvoyer sur le tout les parties à se pourvoir suppose donc le juge de paix légalement saisi de la demande originaire, et en même temps incompétent pour connaître de la demande reconventionnelle. Il semble au premier aperçu que cette disjonction soit une conséquence nécessaire de la diversité de nature ou de valeur des deux éléments qui se rencontrent dans l'instance, et qu'au lieu d'en faire une faculté pour le juge de paix, le législateur eût dû imposer la disjonction en principe; mais un examen plus attentif fait comprendre que le législateur se trouvait en présence des exigences contraires de deux intérêts respectables: la règle de compétence exige la disjonction; l'intérêt de la défense proteste contre la séparation de la demande principale et de la demande reconventionnelle, car on n'a pas perdu de vue que la condition de recevabilité de toute demande reconventionnelle, c'est d'être *une défense contre l'action premièrement intentée.*

Pour donner satisfaction au principe de l'indivisibilité des éléments de l'instance, il aurait donc fallu permettre au juge de paix, juge d'exception, de connaître des deux demandes, dont l'une excéderait sa compétence, et consacrer ainsi la violation de la règle qui sépare les limites des juridictions; ou bien lui imposer dans tous les cas l'obligation de se dessaisir

de l'instance tout entière, ce qui n'eût pas été sans inconvénients, en supposant même que le renvoi dût être fait au tribunal civil d'arrondissement, investi, d'après la jurisprudence, d'une plénitude de juridiction. Un amendement imposant l'obligation de renvoyer le tout fut proposé à la chambre des députés, lors de la discussion de l'article 8 de la loi du 25 mai 1838; mais le rapporteur le combattit par des motifs d'une incontestable valeur : « L'amendement, dit-il, ne tendrait à rien moins qu'à donner la faculté d'éluder indéfiniment la compétence du juge de paix, et à faire renvoyer les parties devant une juridiction que l'on a voulu éviter. Lorsqu'il s'agit d'une demande en payement de salaire d'ouvriers, admettriez-vous que le défendeur puisse, par une demande reconventionnelle, éluder le payement qu'on lui demande, et cela jusqu'à ce que les tribunaux civils aient prononcé? Admettrez-vous qu'on puisse obtenir un délai de quatre ou cinq mois et neutraliser une demande légitime qui a pour but un payement nécessaire à l'ouvrier pour vivre et pour faire vivre sa famille? Nous ne l'avons pas cru; nous avons pensé qu'il fallait diviser la compétence et *plutôt briser un principe que de commettre une injustice*; qu'il y avait lieu à prononcer sur la demande principale, sauf à renvoyer l'exception devant le juge ordinaire (1). » L'amendement fut rejeté.

73. Est-ce à dire cependant que le juge de paix ne doive tenir compte d'aucune règle et qu'il puisse

(1) *Moniteur* du 24 avril 1838.

arbitrairement user de cette faculté de disjoindre ou de se dessaisir que législateur a livrée aux inspirations de sa sagesse? Non sans doute; disjoindre, ainsi que le disait le rapporteur de 1838, c'est violer un principe, et cette violation ne peut être amnistiée que par la nécessité d'éviter un résultat injuste. La loi ne pouvait prévoir tous les cas dans lesquels le renvoi de l'instance entière consacrerait une atteinte à des droits légitimes; c'est au juge de paix à discerner le caractère moral de la demande reconventionnelle; il doit aussi se rendre compte des rapports plus ou moins intimes, du lien plus ou moins étroit qui rattachent la reconvention à la demande principale. A cet égard, il est possible de préciser les considérations qui doivent diriger le juge de paix dans l'exercice de la faculté de disjoindre ou de se dessaisir.

S'agit-il d'une demande en compensation puisée à une autre source que la demande originaire, la disjonction prononcée par le juge de paix retenant la demande originaire dont il est légalement saisi, et renvoyant la demande reconventionnelle qui excède sa compétence, sera presque toujours sans inconvénients. Les deux demandes n'avaient été réunies que par un lien pour ainsi dire artificiel; elles ne se rattachent l'une à l'autre que par les effets encore incertains que la compensation devra produire. C'est principalement dans ce cas que le juge de paix doit placer en regard de l'intérêt que peut avoir le défendeur à compenser sa dette par sa créance, l'intérêt d'une prompte solution et de l'économie des frais que réclame la demande principale à raison de sa modi-

cité, de sa nature ou de la situation particulière de la partie qui l'a introduite.

Mais la demande reconventionnelle dérive-t-elle, au contraire, de la même cause ou du même contrat que la demande principale qu'elle a pour objet de combattre, alors le principe de l'indivisibilité prédomine ; ce ne sont plus deux demandes distinctes ne pouvant se rencontrer qu'à la limite extrême du procès pour s'absorber mutuellement dans une compensation opérée par le juge ; les deux demandes, dans les conditions que j'ai supposées, doivent se heurter et se contredire à chacun des mouvements ou des actes de l'instance. Séparer ces éléments connexes, c'est mutiler l'instance, c'est désarmer la défense. Supposons, par exemple, le demandeur originaire ayant porté devant le juge de paix, dans les limites de sa compétence, une demande en payement de fermages ; le défendeur prétend que, par le fait du demandeur, il n'a pu jouir des lieux affermés, et réclame par voie de reconvention soit la restitution de fermages payés par anticipation, soit des dommages-intérêts s'élevant à deux mille francs (1). La reconvention excède par sa valeur la compétence du juge de paix ; usera-t-il de la faculté de disjonction ? Non, car la demande principale ne peut être accueillie qu'autant que la demande reconventionnelle est repoussée ; si celle-ci triomphe, l'autre est condam-

(1) Les dommages-intérêts, quoique procédant du même contrat que la demande originaire, ne sont pas ici fondés sur la demande principale elle-même. V. *suprà*, n° 70, *in fine*.

née ; elles sont inséparables comme les deux termes d'un dilemme entre lesquels se trouve placée la solution du procès. Le juge doit renvoyer l'instance entière devant le tribunal civil d'arrondissement. En disjoignant, il ne violerait pas le texte de la loi, il userait contrairement à son esprit, de la faculté que la loi lui concède (1).

74. Remarquez qu'aux termes de l'art. 8 de la loi de 1838, le seul tribunal auquel il y ait lieu de renvoyer *sur le tout* les parties à se pourvoir, c'est le tribunal civil de première instance. Cette disposition ne présente aucune difficulté, si l'on suppose que les demandes reconventionnelles ou en compensation excèdent la compétence du juge de paix seulement à raison de leur valeur ou de leur quotité, mais non pas à raison de leur nature ou de leur qualité. Le tribunal civil de première instance, en appliquant sa juridiction à une instance qui dépasse dans son ensemble le taux de la compétence du juge de paix, ne fait qu'exercer ses attributions ordinaires. Mais le tribunal civil peut-il être également saisi de l'instance, lorsque l'incompétence du juge de paix pour connaître de la demande reconventionnelle procède de la nature de cette demande qui, si elle eût été formée par la voie principale, eût dû être portée devant le tribunal de commerce? La solution se rattache au principe de la plénitude de juridiction des tribunaux ordinaires, qui se représente si fréquemment et sous

(1) Une distinction semblable à celle que je propose ici faisait l'objet de l'article 148, 3°, du projet présenté par la cour de cassation dans ses observations sur le code de procédure.

des aspects si divers dans l'application des règles de la compétence. Ce principe admis, je n'hésite pas à répondre affirmativement. Je ne limite même pas cette solution à l'hypothèse où les deux demandes principale et reconventionnelle, quoique diverses par leur nature, procèdent du même contrat; car, dans ce cas, le juge de paix lui-même, ainsi que je l'ai démontré, pourrait retenir le jugement de la demande reconventionnelle, si par sa valeur elle n'excédait pas sa compétence (1). J'admettrais le renvoi au tribunal civil, même dans l'hypothèse où la créance commerciale objet de la demande reconventionnelle ou en compensation procéderait d'un contrat distinct, *ex diverso contractu*. Si le tribunal civil eût été saisi, dès l'origine, de la demande principale que le juge de paix lui renvoie, il eût pu accueillir, comme se rattachant à la défense, la demande reconventionnelle fondée sur une créance commerciale; tel est, en effet, le privilége reconnu par la jurisprudence aux tribunaux ordinaires et dont la cour de cassation, dans ses observations sur le code de procédure, proposait de faire un article de loi: « Si la reconvention ayant pour objet une affaire de commerce est formée devant un tribunal de première instance, ce tribunal la jugera (2). » Compétent pour statuer sur la demande principale dont le juge de paix s'est dessaisi, le tribunal civil devient compétent pour connaître de la demande reconventionnelle qui s'y rattache; ou

(1) V. *suprà*, n° 68.

(2) Observations de la cour de cassation sur le code de procédure, art. 148 de son projet.

plutôt l'incompétence purement relative du tribunal ordinaire pour statuer sur la demande commerciale, cède à un principe supérieur, le principe de l'unité de l'instance, qui se confond avec l'intégrité des droits de la défense.

75. Mais si le juge de paix, au lieu de se dessaisir, retenait la cause principale, et ne renvoyait que la demande reconventionnelle, il faudrait observer les règles de compétence déterminées par la nature de l'action qui est destinée désormais à se produire non sous la forme incidente, mais comme demande principale et introductive d'instance.

C'est devant le tribunal civil d'arrondissement que la demande devrait être portée, si elle excédait la compétence du juge de paix à raison de sa quotité, ou si elle appartenait au tribunal civil à raison de sa nature spéciale; seulement il y aurait dispense du préliminaire de conciliation, car le juge de paix est censé avoir épuisé son ministère de conciliateur, qui s'exerce légalement, même sur les demandes dont il a été saisi comme juge en contravention aux règles de sa compétence (1). Le texte de l'article 8 de la loi de 1838 admet expressément cette dispense dans le cas de renvoi de l'instance entière au tribunal civil. Il y a même raison de décider lorsque le renvoi ne s'applique qu'à la demande reconventionnelle.

C'est au tribunal de commerce que devrait être soumise la demande commerciale produite sous forme de reconvention, mais dont le juge de paix

(1) V. *suprà*, n° 7.

s'est dessaisi en retenant la connaissance de la demande originaire. Dégagée de l'influence attractive qu'exerce sur elle la demande originaire, la demande qui d'abord était incidente, est attirée vers la juridiction à laquelle les principes généraux de compétence la soumettent; aussi l'article 8 de la loi de 1838 s'abstient-il d'indiquer le tribunal auquel doit être fait le renvoi, lorsqu'au lieu de porter sur le tout, il s'applique seulement à la demande reconventionnelle distraite ou disjointe de la demande principale.

76. Il est un cas particulier de disjonction des demandes reconventionnelles qu'il ne faut pas confondre avec la disjonction motivée sur l'incompétence du juge; il peut arriver, en effet, qu'une demande reconventionnelle formée dans les limites de la compétence exige une instruction particulière, comme une enquête ou une vérification d'écritures, tandis que la demande principale pourrait être immédiatement jugée. C'est l'observation que faisait Coquille signalant les inconvénients qui peuvent naître de la reconvention, « en tant que celui qui seroit convenu en une action dont l'expédition de sa nature seroit aisée, pourroit mettre avant une action de grandes longueurs et difficultés, et seroit l'une empeschée et retardée (1). » Le remède à cet inconvénient est dans la faculté qu'il faut reconnaître au juge de disjoindre les demandes et de statuer séparément

(1) Question 307.

sur chacune d'elles. C'est ce qu'enseigne Perezius en son commentaire du code de Justinien : « *Quid si causa reconventionis longius examen desideret ? quid denique si reus in suâ petitione proponendâ prosequendâve, moram faciat ? Æquum est in hujusmodi casibus judicem separatim causam actoris definire* (1). C'est aussi ce que proposait de décider, par un texte de loi, la cour de cassation dans ses observations sur le projet de code de procédure (2). Mais cette faculté de disjonction, dont le juge de paix ne devrait pas user d'ailleurs lorsque les deux demandes procèdent de la même cause, *ne continentia causæ dividatur*, n'a pas les mêmes effets que si elle était motivée par l'incompétence. La disjonction, dans notre hypothèse, n'a que les effets d'un sursis. La reconvention perd sans doute son principal avantage lorsque la demande principale est séparément jugée ; mais elle a légalement saisi le juge au moment où elle s'est produite, et il reste compétent pour en connaître, alors même que, si elle eût été formée par la voie principale, elle eût dû être portée devant un autre juge de paix. M. Henrion de Pansey veut, au contraire, que le juge de paix, en retenant la cause principale, renvoie la demande reconventionnelle devant son juge naturel (3). La solution que j'ai admise a en sa faveur une puissante raison d'analogie dans la disposition de l'article 184 du code de procédure.

(1) *Prælectiones* in lib. 7, tit. 45, nº 23, *cod.* — *V.* aussi Voet sur le titre *De judiciis*, ff., nº 88.

(2) Art. 144 du projet proposé par la cour de cassation.

(3) *Compétence des juges de paix*, chap. 8.

J'ai terminé sur les demandes reconventionnelles, que je n'ai entendu examiner qu'au point de vue de leur influence sur la compétence du juge de paix. Cette influence se manifeste encore à l'occasion des questions qui se rattachent au premier ou au dernier ressort ; mais il n'entre pas dans le plan que je me suis tracé de toucher à des difficultés qui doivent trouver leur solution devant une autre juridiction que celle du juge de paix.

Pour compléter l'examen des règles qui se rattachent à la compétence résultant de la quotité du litige, il me reste à indiquer comment se détermine la valeur de la demande.

CHAPITRE IV.

ÉVALUATION DE LA DEMANDE.

77. Les règles que je vais tracer pour l'évaluation de la demande qui rentre dans la compétence du juge de paix à raison seulement de sa quotité, ont aussi leur application lorsque la compétence est déterminée par la réunion de ces deux conditions, nature spéciale de la demande et quotité n'excédant pas un certain chiffre. Quel que soit le taux légal fixé pour la compétence, les moyens de déterminer le montant de la valeur sont les mêmes. — Les questions qui se rattachent à la compétence du juge pour statuer en premier ou en dernier ressort doivent encore se résoudre par les mêmes principes (1).

C'est le chiffre de la demande et non le montant de la condamnation qui détermine la compétence du juge : *Quantum petatur quærendum est, non quantum debeatur* (2); cette vérité ressort de tous les textes de la loi de 1838, et il serait inutile de l'exprimer, si, en regard de ce principe qui domine les questions de compétence devant toutes les juridictions ordinaires ou exceptionnelles, en matière civile ou commerciale, on n'avait à signaler une dérogation écrite dans l'article 172 du code d'instruction criminelle,

(1) V. toutefois *infrà*, la note 1, au bas de la page 140.

(2) L. 19, § 1, ff. *De jurisdict.*

qui détermine par le montant des condamnations prononcées, la compétence en premier ou en dernier ressort pour les jugements rendus en matière de simple police. L'exception ainsi restreinte ne peut compromettre la généralité de la règle. C'est donc sur la valeur de la demande que doit porter notre examen, pour reconnaître si la compétence du juge de paix est ou non dépassée. Je prendrai pour texte des explications qui vont suivre le chiffre posé dans l'article 1er de la loi du 25 mai 1838, portant que « les juges de paix connaissent de toutes actions purement personnelles ou mobilières, en dernier ressort, *jusqu'à la valeur de cent francs*, et à charge d'appel, *jusqu'à la valeur de deux cents francs.* »

78. Nulle difficulté ne paraît devoir s'élever, lorsque l'action dirigée par un demandeur unique contre un seul défendeur a pour objet une somme d'argent dont la citation a précisé le chiffre. La compétence semble subordonnée à cette simple vérification : la demande excède-t-elle ou n'excède-t-elle pas deux cents francs? Mais il est rare qu'à la demande d'un capital ne se joignent pas des demandes secondaires ou accessoires. Il faut se rendre compte de l'importance qui s'attache à ces éléments du procès au point de vue de la valeur de la demande. — Ces conclusions peuvent avoir pour objet *des intérêts, des dommages-intérêts, des dépens.*

On comprend que si l'on ajoute à la valeur du capital le montant de ces prestations diverses, il peu arriver que le calcul produise une somme su-

périeure au taux de la compétence. La règle à suivre à cet égard est indiquée par deux textes destinés à fixer la compétence d'une juridiction d'un autre ordre, mais qui doivent, par une évidente identité de motifs, recevoir leur application à la matière que j'examine. — La loi du 24 août 1790, titre 4, article 5, attribuait aux juges de district « la connaissance en premier et dernier ressort de toutes affaires personnelles et mobilières jusqu'à la valeur de mille livres de *principal*, et des affaires réelles dont l'*objet principal* était de cinquante livres de revenu déterminé soit en rente, soit par prix de bail. » — La loi du 11 avril 1838, article 1er, décide « que les tribunaux civils de première instance connaîtront, en dernier ressort, des actions personnelles et mobilières jusqu'à la valeur de quinze cents francs *de principal*. » C'est donc la valeur en principal qui seule doit entrer en considération dans le calcul du chiffre de la demande. — Cette règle s'applique aux demandes portées devant les juges de paix, bien qu'elle n'ait pas été reproduite dans la loi qui fixe leur compétence.

Ce serait une erreur de croire que ce mot *principal* soit synonyme de *capital*. La doctrine et la jurisprudence ont depuis longtemps fixé le sens de l'expression employée par les législateurs de 1790 et de 1838. Une valeur en principal est celle qui résulte d'un droit préexistant à l'instance, de sorte que la demande judiciaire est la manifestation de ce droit, mais non pas sa cause. A la valeur en *principal* on oppose les obligations *accessoires* que la demande

prétend imposer au défendeur. Ces obligations accessoires sont ainsi qualifiées parce qu'elles ne peuvent exister indépendamment de l'instance ou du quasi-contrat judiciaire qui les a produites. Cette distinction est établie en termes exprès par l'édit du mois d'août 1777, lequel avait pour objet d'élever jusqu'à deux mille livres la compétence des présidiaux en dernier ressort. L'article 3 portait : « Les juges présidiaux auront la connaissance en dernier ressort des demandes des sommes fixes et liquides qui n'excéderont pas la somme de deux mille livres, tant pour le principal que pour les intérêts ou arrérages *échus avant la demande*. — A l'égard des intérêts, arrérages ou restitution de fruits *echus depuis la demande*, dépens, dommages-intérêts, ils ne seront pas compris dans la somme qui détermine la compétence. » Si l'on applique aux hypothèses diverses qui peuvent se produire le mode d'appréciation fort simple que je viens d'indiquer, on verra que la demande des intérêts est tantôt un chef principal et tantôt un chef accessoire. Les intérêts réclamés sont-ils des intérêts conventionnels ou des intérêts que la loi fait courir de plein droit (1), et qui sont compris dans la demande comme étant déjà exigibles au moment où elle est formée, ou bien s'agit-il de ces intérêts que l'on appelle *compensatoires* et qui sont un élément de la réparation d'un préjudice antérieur à l'instance, c'est une demande en principal qui devra, pour le

(1) Par exemple, dans le cas des articles 1378 et 2001 du code Napoléon.

calcul de la valeur litigieuse, être ajoutée au capital compris dans la même demande. — Si les intérêts demandés étaient ceux que doit le défendeur à partir de la demande judiciaire comme conséquence de la mise en demeure de payer, ils ne seraient alors qu'un accessoire et ne devraient pas se cumuler avec la somme objet de la demande. Ces intérêts, que dans la doctrine on appelle *moratoires*, ne sont dus que parce que le défendeur n'a pas fait droit à la légitime prétention du demandeur au moment où elle s'est produite. Ils représentent le préjudice résultant du retard, parce que le demandeur doit, par le jugement qu'il obtient, être placé dans la même situation que si le payement de sa créance eût été réalisé le jour même où la demande a été introduite (1).

Ce que je viens de dire des intérêts s'applique aux dommages-intérêts réclamés. Dérivent-ils d'une cause antérieure à la demande, ils forment un chef principal. Mais s'ils résultent de faits postérieurs à l'instance ; s'ils étaient demandés, par exemple, comme réparation d'imputations outrageantes que la défense aurait témérairement hasardées, ils n'entreraient pas en ligne de compte pour calculer la valeur de la demande. — C'est par cette distinction que s'explique la disposition de l'article 7 de la loi du 25 mai 1838 que j'ai déjà signalée, et d'après la-

(1) Bien que la demande judiciaire fasse courir les intérêts, il ne faut pas croire qu'ils courent de plein droit par cela seul que le capital a été judiciairement demandé ; il faut une demande spéciale des intérêts eux-mêmes, et ils ne sont dus que du jour où elle a été formée

quelle le juge de paix connaît, à quelque somme qu'elles puissent monter, des demandes reconventionnelles en dommages-intérêts fondées exclusivement sur la demande principale elle-même (1).

Enfin il faut, en ce qui concerne les frais, maintenir le même principe. Toutefois il convient d'observer que si l'application en est facile lorsqu'il s'agit des dépens et des frais exposés depuis la demande, et qui en sont évidemment l'accessoire, il est plus difficile d'indiquer les frais ayant une cause indépendante de la demande, et qui devraient entrer dans le calcul de la valeur de celle-ci. Des décisions judiciaires ont considéré les frais d'enregistrement des titres sur lesquels était fondée la demande, tantôt comme formant une demande en principal, tantôt comme un accessoire de l'instance (2). Je crois que la solution dépend des circonstances de fait, et que si l'enregistrement du titre avait eu lieu comme formalité préalable de l'action à intenter, on devrait en considérer le montant comme un accessoire de la demande, alors même que la citation contiendrait un chef particulier pour en réclamer le remboursement.

(1) V. *suprà*, n° 70, *in fine*. Il a été jugé par la cour de cassation, le 16 juin 1847, que, bien que la demande reconventionnelle en dommages-intérêts fondés sur la demande principale rentre comme accessoire dans la compétence du juge de paix, à quelque somme qu'elle s'élève, le juge de paix ne statue cependant qu'à charge d'appel, si le chiffre de ces dommages-intérêts dépasse cent francs; Dalloz, 47, 1, 297.— L'article 2 de la loi du 11 avril 1838 contient une disposition contraire, lorsque la demande accessoire en dommages-intérêts se rattache à une instance portée devant le tribunal civil d'arrondissement.

(2) V. Les arrêts rapportés par Dalloz, v° *degrés de juridiction*, n° 181.

La même controverse s'est élevée relativement à l'amende de timbre d'un billet, à des frais de protêt (1). J'approuverais une décision de la cour de Bordeaux du 6 février 1840, qui, dans une espèce où le demandeur, agissant en qualité de cessionnaire, avait demandé, avec la somme cédée, les dépens dans lesquels entreraient *ceux de la cession*, a décidé que ces frais de cession constituaient un chef principal, et non pas un accessoire de la demande (2).

79. En général, c'est la citation qui détermine le montant des valeurs engagées dans le procès ; toutefois une demande excédant, d'après les termes de la citation, les limites de la compétence du juge de paix, peut y rentrer au moyen de conclusions restrictives par lesquelles le demandeur réduirait sa prétention à la somme de deux cents francs ou à une somme inférieure. C'est en effet un principe incontestable que les dernières conclusions doivent seules être prises en considération pour fixer la compétence. On s'est demandé si les conclusions de la citation pouvaient être modifiées en cas de non-comparution du défendeur. Il est certain qu'elles ne pourraient être augmentées dans ce cas, puisque la citation n'a pas mis le défendeur en demeure de contester ces conclusions nouvelles ; mais la cour de cassation, par un arrêt du 6 juillet 1814, a jugé que la non-comparution du défendeur faisait même obstacle

(1) Dalloz, *ibid.*, nº 190.
(2) Dalloz, 40, 2, 170.

à ce que les proportions de la demande pussent être restreintes, en ce sens du moins que cette restriction ne pouvait enlever au défaillant le bénéfice d'un droit résultant pour lui des termes de la citation (1). Cette décision a été rendue à l'occasion d'une question de premier ou de dernier ressort, et il a été jugé que la demande qui, d'après la citation, comportait les deux degrés de juridiction, n'avait pu être jugée qu'à charge d'appel, malgré la réduction des conclusions prises devant le juge de paix en l'absence du défendeur. Il faut tirer de cette solution la conséquence que si la citation avait pour objet une demande excédant sa compétence, le juge devrait, malgré la réduction, se déclarer incompétent, si le défendeur fait défaut. En vain on objecterait que cette réduction ne peut préjudicier au défaillant; je réponds qu'il a dû supposer que le juge se déclarerait incompétent d'office, et qu'il a pu croire inutile de contester une prétention qui, d'après les termes de la citation, avait été illégalement introduite.

De même que le demandeur a le droit de restreindre les conclusions de sa citation, il peut aussi en augmenter le chiffre primitif, en supposant d'ailleurs que la non-comparution du défendeur ne fasse pas obstacle à l'exercice de ce droit, car il faudrait alors procéder par voie de citation nouvelle. On conçoit que si l'augmentation du chiffre d'abord indiqué dans l'exploit introductif d'instance élevait la valeur de la demande au-dessus du taux de la compétence,

(1) Dalloz, *Jurisp. génér.*, v° *degrés de juridiction*, n° 26.

cette augmentation des conclusions équivaudrait à un désistement de l'instance, puisque le juge de paix devrait se déclarer incompétent et renvoyer les parties devant les juges appelés à connaître de la demande ainsi agrandie. Mais je n'admettrais cependant cette nécessité de prononcer le renvoi que dans le cas où l'augmentation de chiffre s'appliquerait aux chefs de la demande originaire. Si l'augmentation résultait de l'introduction de chefs nouveaux dans l'instance dont le juge de paix est saisi, il y aurait lieu de faire les distinctions qui vont suivre.

80. Le droit de former de nouvelles demandes dans le cours de l'instance appartient en principe au demandeur, quelle que soit la juridiction devant laquelle il procède. Ce sont des demandes incidentes que l'on appelle plus spécialement *demandes additionnelles*. La loi n'a point déterminé les conditions imposées pour la recevabilité de ces sortes de demandes; les articles 337 et 406 du code de procédure se bornent à indiquer la forme sous laquelle ces demandes doivent être présentées devant les tribunaux ordinaires. La doctrine a dû combler cette lacune, car il est évident que l'on ne pouvait, sans enlever à la défense toutes les garanties qui la protégent, permettre d'introduire dans le débat des demandes additionnelles complétement distinctes de la demande originaire et ne s'y rattachant par aucun lien de connexité. On l'entendait ainsi sous l'empire de l'ordonnance de 1667 (1), et l'obligation imposée au

(1) *V.* Rodier, sur l'ordonnance de 1667, tit. 11, art. 23, quest. 1, et le *Répertoire* de Merlin, v° *demande*, n°s 8 et 10.

demandeur par l'article 1[er] du code de procédure, de faire connaître dans la citation l'objet et les moyens de la demande, conduit naturellement à cette conséquence que la demande additionnelle, pour être recevable, doit se rattacher à l'objet de la citation, s'appuyer sur les mêmes moyens, être combattue par la même défense (1).

Dès lors, si les demandes additionnelles étaient complétement distinctes par leur cause de la demande originairement introduite, il importerait peu que leur valeur, en s'ajoutant à la valeur de celle-ci, dépassât ou non le chiffre de la compétence, puisqu'elles devraient, dans tous les cas, être déclarées non recevables à défaut d'un lien de connexité les rattachant à la demande primitive.

Si la demande additionnelle avait pour objet des intérêts moratoires, ou des dommages-intérêts ayant leur cause dans l'instance elle-même, il est évident que, par application des principes plus haut exposés (2), ces chefs purement accessoires n'ajouteraient rien à la valeur de la demande. Le juge de paix devrait sans doute statuer sur ces demandes nouvelles, parce qu'elles ont la même cause que la demande originaire ; mais elles ne pourraient exercer aucune influence sur sa compétence, qui resterait fixée par les conclusions de la citation.

Enfin, si les conclusions incidentes se rattachaient par leur communauté d'origine aux conclusions de

(1) V. *Théorie de la procédure*, tome 5, p. 12 et suiv.

(2) V. *suprà*, n° 78.

la citation, sans en être cependant un accessoire, comme si à la demande d'un capital le demandeur ajoutait devant le juge de paix la demande d'intérêts conventionnels échus avant la demande; ou si à une demande en payement d'un compte de fournitures, de nouveaux articles se rattachant à ce compte étaient incidemment ajoutés, il est évident que, la réunion de ces deux demandes connexes dépassant le chiffre de sa compétence, le juge ne pourrait pas statuer sur le tout. Devra-t-il, dans tous les cas, se déclarer incompétent et se dessaisir du procès? Jousse, en son traité de la juridiction des présidiaux (1), établit à cet égard des règles qui peuvent avoir encore aujourd'hui une utilité pratique et que je résume ainsi :

1° Si le demandeur conclut au renvoi de l'instance entière devant le tribunal compétent, et que le défendeur demande à être jugé séparément sur la demande principale, le juge ne doit se dessaisir que de la nouvelle demande, qui lui sera de nouveau présentée par la voie principale, si elle n'excède pas sa compétence, ou qui sera portée devant les juges ordinaires, si elle rentre dans leurs attributions (2).

2° Si le demandeur, après avoir formé la demande additionnelle, concluait à ce que le juge restât saisi

(1) *De la juridiction des présidiaux*, partie 1, ch. 1, art. 7, p. 170.

(2) A propos des demandes reconventionnelles, j'ai dit qu'il y avait des inconvénients à les juger séparément de la demande principale, lorsqu'elles s'y rattachent par une communauté d'origine, *suprà*, n° 73. L'inconvénient de la disjonction est bien moindre pour les demandes additionnelles, parce que cette disjonction ne compromet pas les intérêts de la défense.

de la demande originaire et renvoyât à procéder par instance séparée sur la demande incidente, le défendeur pourrait s'y opposer et demander le renvoi sur le tout devant les juges ordinaires (1).

3° Nulle difficulté lorsque les parties sont d'accord pour que le juge se dessaisisse soit de la demande incidente, soit de l'instance entière ; elles pourraient même, mais seulement en vertu d'une prorogation expresse dans les formes de l'article 7 du code de procédure , autoriser le juge à statuer sur l'ensemble des demandes qui par leur quotité dépassent sa compétence (2).

81. Cette réunion de demandes, que j'ai supposées jusqu'ici être le résultat de conclusions incidentes prises devant le juge de paix, peut se rencontrer dans la citation elle-même. La réunion opérée dans la citation ne doit pas être confondue avec celle qui provient de demandes additionnelles. Celles-ci ne sont recevables, ai-je dit précédemment, que lorsqu'elles ont avec la demande principale une communauté de cause ou d'origine ; mais lorsque toutes les demandes sont simultanément formées, il importe

(1) Je n'ai pas besoin de dire que le demandeur pouvant réduire sa demande, le juge de paix devrait garder la connaissance du procès, si, au lieu de conclure à un renvoi partiel , le demandeur renonçait au chef de conclusions dont la réunion à la demande originaire serait la cause de l'incompétence.

(2) Ce droit de prorogation n'aurait pu s'exercer devant les présidiaux, parce que la prorogation aurait été, dans ce cas, une renonciation anticipée au droit d'appel. V. Jousse, *Traité des présidiaux*, partie 1re, ch. 1, art. 6, p. 157.

peu qu'elles aient ou non entre elles des rapports de connexité; le lien qui les unit, c'est le contexte de l'exploit dans lequel chacune d'elles figure au même titre de demande principale. Les motifs qui imposent la connexité comme condition de recevabilité des demandes additionnelles ne se rencontrent plus ici, car la citation a mis le défendeur en demeure de se défendre sur chacun des chefs de ces demandes réunies, et l'avertissement sans frais qui a dû précéder la citation a permis au juge de tenter une conciliation préalable sur tous les chefs qui font l'objet de l'instance. Et non-seulement c'est un droit pour le demandeur de comprendre dans une instance unique ses prétentions diverses, mais encore c'est parfois une nécessité légale; en effet, aux termes de l'article 1346 du code Napoléon, emprunté à l'ordonnance de 1667, titre 20, article 6, « toutes les demandes, à quelque titre que ce soit, *qui ne seront pas entièrement justifiées par écrit*, seront formées par un même exploit, après lequel les autres demandes dont il n'y aura point de preuve par écrit ne seront pas reçues (1). »

82. Nulle difficulté ne se présente donc quant à la recevabilité de ces prétentions réunies dans un même exploit, lorsque leur ensemble forme un chiffre total qui n'excède pas le taux de la compétence du juge; mais il peut arriver que chacune des demandes considérée isolément rentre par sa valeur

(1) Cette disposition a pour objet d'empêcher que par des demandes successives le créancier n'élude les prohibitions établies contre la preuve testimoniale, code Napoléon, art. 1341.

dans les limites de sa compétence, tandis que réunies elles excèdent ces limites. Faudra-t-il les cumuler, ce qui entraînerait une déclaration d'incompétence, ou les évaluer séparément d'après le chiffre correspondant à chacune d'elles, ce qui permettrait au juge de statuer par un jugement unique sur ces demandes réunies, comme il eût pu incontestablement le faire si elles eussent formé l'objet d'instances successivement portées devant lui?

Si les différents chefs de demande procèdent de la même cause, il est bien certain que l'on ne doit pas considérer isolément leur valeur lorsqu'ils sont réunis dans une seule instance. Ce sont des fractions d'un même tout, des rejets accrus sur la même racine. L'ancienne jurisprudence n'élevait aucun doute sur ce point, et l'on admettait que, lorsque les différents chefs de demande procédaient *ex eodem fonte*, on devait en cumuler la valeur pour reconnaître s'ils rentraient ou non dans la compétence du présidial limitée à une certaine somme(1). On a vu que j'ai considéré ce principe du cumul comme incontestable, lorsque je me suis expliqué sur les demandes additionnelles, qui doivent toujours avoir avec la demande originaire un lien de connexité. Il y a plus : en examinant l'influence des moyens de défense sur la compétence déterminée par la quotité de la demande originaire, j'ai dit qu'il suffisait que la cause de la demande dût produire dans l'avenir de nouvelles prestations, pour que la défense qui s'attaque à cette

(1) V. Jousse, *Traité des présidiaux*, p. 170.

cause génératrice de la demande, agrandit le procès et l'enlevât à la juridiction du juge de paix (1). Il ne peut donc y avoir aucune difficulté, dans le cas où les demandes réunies sont connexes, à proclamer que leur valeur doit se cumuler pour fixer la compétence à raison de la quotité.

83. Mais il semble que lorsque les demandes, réunies dans un même exploit par un seul demandeur, procèdent de causes complétement distinctes, il faudrait admettre une solution inverse, et qu'elles devraient être évaluées isolément au point de vue de la compétence. Une disposition en ce sens avait été formulée dans le projet de loi présenté, le 23 janvier 1835, sur la compétence et l'organisation judiciaire. L'article 5 de ce projet primitif était ainsi conçu : « Quelle que soit la valeur à laquelle plusieurs demandes réunies et *provenant de causes différentes* pourront s'élever, le juge de paix en connaîtra en dernier ressort lorsque chacune d'elles n'excédera pas cent cinquante francs, et à charge d'appel jusqu'à trois cents francs. » (Ces chiffres étaient ceux qui devaient fixer la compétence pour les actions personnelles ou mobilières.) La commission de la chambre des députés demanda la suppression de cet article. Le nouveau projet présenté le 6 janvier 1837 ne se borna pas à supprimer la disposition repoussée par la première commission, il renfermait une règle inverse qui formait l'article 8 du projet, et qui est devenue l'article 9 de la loi en passant dans

(1) V. *suprà*, n° 47.

le troisième projet présenté le 15 février 1838 ; cet article 9 de la loi du 25 mai 1838 porte ce qui suit : « Lorsque plusieurs demandes seront formées par la même partie dans une même instance, le juge de paix ne prononcera qu'en premier ressort, si leur valeur totale s'élève au-dessus de cent francs, lors même que quelqu'une de ces demandes serait inférieure à cette somme. Il sera incompétent sur le tout, si ces demandes excèdent par leur réunion les limites de sa compétence. »

Les motifs qui ont déterminé la substitution de cette règle absolue à la distinction établie par le projet de 1835 entre les demandes procédant d'une cause différente et celles qui procédaient d'une même cause, sont indiqués dans le rapport présenté à la chambre des députés sur le projet du 6 janvier 1837 : « On soumettrait au juge de paix des questions souvent difficiles sur la divisibilité des demandes, et l'on ferait naître des procès préjudiciels sur la question de savoir si ces demandes proviennent ou non de causes différentes (1). » C'est le même motif qui devait faire repousser plus tard une distinction semblable proposée pour les demandes reconventionnelles, parce que « l'on n'aurait pas manqué de disputer souvent pour soutenir que la connexité existe ou qu'elle n'existe pas (2). » Mais il est remarquable que le motif identique qui a fait rejeter la distinction entre les demandes dérivant de la même cause ou de causes

(1) Séance du 29 mars 1837.
(2) V. *suprà*, n° 70.

différentes, a donné lieu à la consécration de deux règles contraires. — Ainsi les demandes reconventionnelles, qu'elles soient ou non connexes à la demande principale, ne doivent jamais se cumuler avec la demande contre laquelle elles servent de défense ; — et les demandes formées par le demandeur, qu'elles soient ou non connexes entre elles, doivent toujours être cumulées. On s'étonne, au premier abord, de cette contradiction apparente ; je crois qu'elle peut s'expliquer par cette considération dont on trouvera bientôt le développement, que, dans l'instance où la reconvention se produit, les deux demandes procèdent de chacun des plaideurs, tandis que les demandes dont parle l'article 9 de la loi de 1838 sont formées *par la même partie* (1).

La règle consacrée par cet article déclarant sans distinction le juge de paix incompétent sur le tout si les demandes formées par la même partie excèdent par leur réunion les limites de sa juridiction, est-elle ou non conforme à l'ancienne jurisprudence ? C'est là une question assez difficile à résoudre. Deux lois romaines étaient le texte sur lequel s'était établie la controverse (2) ; on essayait de les concilier en faisant remarquer qu'une de ces lois décidant que la valeur de chaque demande devait être appréciée séparément, s'entendait de plusieurs demandes dérivant de causes différentes ; que l'autre loi, voulant que leur valeur fût cumulée, supposait plusieurs demandes remon-

(1) V. *infrà*, nº 86.

(2) Ces deux lois sont la loi 11, ff. *de jurisdictione*, et la loi 10, § 1, ff. *de appellationibus*.

tant à la même cause (1). On citait à l'appui de cette distinction trois arrêts du parlement de Paris, des 8 mai 1508, 16 février 1534 et 17 août 1648. Mais Jousse, en son traité des présidiaux, paraît pencher pour l'opinion contraire, qu'il fonde sur la difficulté qu'il y aurait d'examiner dans ces sortes de demandes les différentes causes de la dette (2). Bretonnier atteste aussi que la règle du cumul avait prévalu : « Les présidiaux, dit-il, ne peuvent juger en dernier ressort une demande qui excède deux cent cinquante livres, composée de diverses sommes et pour différentes causes (3). » Merlin cite un arrêt du parlement de Flandre du 10 janvier 1784, conforme à cette opinion (4). Ce serait donc une assertion au moins hasardée de dire, comme la cour de cassation dans ses observations sur le projet de 1835, que l'évaluation séparée des demandes provenant de causes différentes était un point de jurisprudence incontestable et incontesté. Il est plus vrai de dire que la disposition de l'article 9 de la loi n'est que le reflet d'une jurisprudence antérieure qui n'était plus contestée au moment où s'élaboraient les textes de la législation nouvelle.

84. Lorsque toutes les demandes réunies dans un même exploit excèdent par le fait de leur réunion

(1) V. Rebuffe, *De sententiarum executione*, 1, art. 13, gl. 1 ; Mornac, sur la loi 11, ff. *de jurisdictione* ; Henrys, livre 2, ch. 4, quest. 18 ; le président Favre, *Rationalia*, lib. 2, tit. 1.

(2) Partie 1, ch. 1, art. 2, p. 54.

(3) Sur Henrys, livre 2, ch. 4, quest. 18.

(4) *Répertoire*, v° *dernier ressort*, § 6.

la compétence du juge, le défendeur ne peut exercer le droit que je lui ai reconnu, au cas de demandes additionnelles par l'adjonction desquelles le juge deviendrait incompétent, de réclamer jugement sur le principal, sauf à renvoyer les demandes incidentes pour les juger séparément (1). Si toutes les demandes ont été formées en même temps, elles ont toutes le même caractère de demandes principales, ou plutôt elles forment une instance unique, qui ne pourrait être démembrée que par la volonté des deux plaideurs. Le demandeur ne pourrait que renoncer à quelqu'un des chefs de sa citation pour rendre le juge de paix compétent, mais non pas les retirer pour les faire juger séparément; car le défendeur a le droit de se prévaloir de la réunion des demandes pour obtenir son renvoi devant les juges ordinaires.

Mais en serait-il de même, si l'une des demandes, à raison de sa nature, ou, si l'on veut, à raison de la matière, appartenait à une autre juridiction, et que, retranchée du faisceau, elle fît descendre au-dessous des limites de la compétence du juge de paix la valeur des autres demandes réunies? Non; le juge de paix devrait se borner, dans ce cas, à prononcer le renvoi de la demande sur laquelle il n'a pas le pouvoir de statuer, et, cette élimination opérée, il restera compétent pour le surplus.

Il y a plus de difficulté, si l'on suppose que l'une des demandes excède la compétence du juge de paix seulement à raison de sa quotité. On serait

(1) V. *suprà*, n° 80.

tenté d'admettre le même droit d'élimination et de renvoi partiel (1). Cependant j'inclinerais vers l'opinion contraire. Le fait de la réunion des demandes est acquis au défendeur, et, le tribunal d'arrondissement pouvant juger toutes ces demandes réunies, le défendeur a le droit de se prévaloir de la réunion, œuvre du demandeur lui-même, pour réclamer le renvoi qui lui procurera l'avantage d'en terminer au moyen d'une instance et d'une décision uniques. — Mais cette solution, ainsi qu'on va le voir, ne s'applique qu'à l'hypothèse où les demandes réunies dans le même exploit seraient les unes et les autres régies par la compétence écrite dans l'article 1[er] de la loi de 1838, c'est-à-dire rentreraient dans la catégorie des actions personnelles ou mobilières dont le juge de paix connaît jusqu'à deux cents francs.

85. Que décider, en effet, si les demandes réunies, quoique rentrant séparément dans les attributions du juge de paix, appartiennent par leur nature et leur quotité à des catégories diverses, comme si le juge était compétent pour l'une jusqu'à quinze cents francs (2), pour l'autre jusqu'à deux cents francs? M. Curasson veut que l'on s'attache au chiffre de la compétence la plus élevée; de sorte que si chacune des demandes considérée isolément rentre dans la limite qui lui est applicable, et ne dépasse pas,

(1) C'est l'opinion de M. Dalloz, v° *compétence des tribunaux de paix*, n° 308.

(2) Sur les actions dont le juge de paix connaît jusqu'à 1,500 fr. *v.* le chapitre suivant.

réunie avec l'autre, le chiffre auquel peut atteindre l'attribution la plus considérable, le juge de paix devrait retenir la connaissance du tout (1). — Ainsi, dans le cas où le demandeur aurait réuni dans la même citation deux demandes en les portant l'une et l'autre au chiffre le plus élevé de la compétence établie pour chacune d'elles, quinze cents francs pour l'une, deux cents francs pour l'autre, le juge de paix serait incompétent, parce que leur réunion excède le chiffre de la compétence la plus élevée. — Le juge serait encore incompétent pour le tout, alors même que la réunion des deux demandes ne formerait pas une somme excédant le chiffre le plus élevé s'appliquant à l'une d'elles, si le chiffre du taux légal était dépassé pour l'autre ; comme si la demande sur laquelle le juge pourrait statuer jusqu'à quinze cents francs était restreinte à douze cents francs, tandis que l'autre, dont le juge de paix ne pourrait connaître que jusqu'à deux cents francs, atteindrait le chiffre de trois cents. — Mais le juge de paix serait compétent, si pour la demande pouvant s'élever jusqu'à quinze cents francs, le demandeur n'avait porté ses prétentions qu'à une somme de treize cents francs, et y eût réuni une seconde demande de deux cents francs, parce que, dans ce cas, le chiffre de chaque demande correspond à la compétence qui la régit, et que leur valeur réunie ne dépasse pas la compétence la plus élevée pouvant s'appliquer à l'une de ces demandes.

(1) *Traité de la compétence des juges de paix*, 2e édit., tome 2, p. 543.

Je ne saurais me ranger à cette opinion qui fait rentrer dans la valeur déterminée pour une catégorie d'actions, la valeur d'une demande appartenant à une catégorie différente. Il faut admettre une solution plus simple et que je crois plus conforme à la pensée du législateur. Lorsqu'il a parlé, dans l'article 9 de la loi de 1838, des demandes pouvant excéder par leur réunion les limites de la juridiction du juge de paix, il n'a eu en vue que la réunion des actions pour lesquelles la compétence est déterminée par la seule quotité du litige. On comprend que, dans ce cas, ces demandes multiples, quelle que soit la diversité de leur cause, puissent se confondre dans un chiffre unique, parce que l'origine des dettes est indifférente, et que c'est la quotité seule qui fixe la compétence. Mais cette fusion des demandes en une évaluation unique ne peut se réaliser lorsque leur nature ou la matière de chacune d'elles présente des éléments qui les rattachent à des catégories diverses de compétence. Les conditions particulières qui les régissent et qui se lient à leur nature ou à leur qualité, répugnent à l'idée d'une influence que l'une pourrait exercer sur l'autre, au point de vue de la compétence. Elles peuvent être réunies, mais non pas confondues. Comment admettre, par exemple, que le juge de paix devienne incompétent pour statuer sur une action possessoire, parce que le demandeur aura joint à cette action une demande purement personnelle et mobilière dépassant le chiffre de deux cents francs? Je crois donc que les règles à suivre dans le cas de réunion dans le même exploit de plusieurs demandes différentes par leur

nature ou par la matière du procès, doivent être ainsi formulées : — Lorsque ces demandes, considérées séparément, rentrent dans la compétence du juge de paix, elles ne doivent pas être cumulées pour en faire ressortir l'incompétence du juge, et il a le droit d'y statuer comme si elles avaient été portées devant lui par des citations distinctes. — Si l'une des demandes excède la compétence du juge, il doit, en retenant la connaissance des autres, renvoyer devant le juge compétent celle qui est en dehors de sa juridiction.

86. La réunion des demandes peut se produire encore par le concours de plusieurs demandeurs. On va voir que les règles à suivre sont alors bien différentes de celles qui s'appliquent lorsque les demandes réunies procèdent d'un demandeur unique. Remarquez en effet ces termes de l'article 9 de la loi de 1838 : « Lorsque plusieurs demandes *formées par la même partie* sont réunies dans la même instance ; » telle est l'hypothèse que règle le législateur. On ne pourrait appliquer le principe du cumul consacré par cette disposition que si la raison de décider était la même dans le cas où plusieurs demandeurs réunissent leurs actions ; cette analogie de motifs n'existe pas. En effet, bien que les demandes aient été réunies, l'intérêt se rattachant à ces demandes se trouve ici divisé. Lorsque les demandes réunies procèdent d'un seul demandeur, la condamnation qu'il obtient confond dans une obligation unique, par l'effet d'une sorte de novation, les éléments divers des prétentions qui servaient de base à l'instance.

Lorsqu'il y a plusieurs demandeurs, au contraire, le jugement contient autant de condamnations qu'il y a d'intérêts différents, de sorte que les demandes distinctes à l'origine restent encore séparées dans le jugement qui les apprécie. — On doit donc, pour déterminer la compétence du juge de paix, prendre comme mesure l'intérêt individuel de chaque demandeur (1); le cumul pourrait bien avoir lieu pour les différents chefs dont l'un des demandeurs aurait composé sa prétention, mais non pas le cumul des réclamations de l'un des demandeurs avec celles que les autres ont formées.

La conséquence à tirer de ce mode d'évaluation isolée pour chaque prétention individuelle, c'est que, dans le cas où l'une de ces prétentions excéderait le chiffre de la compétence du juge, ce ne serait pas le renvoi de l'instance entière qui devrait être prononcé, mais seulement de la demande qui dépasse les attributions du juge.

87. Ces solutions doivent s'appliquer alors même que les demandeurs puiseraient dans un titre commun la cause de leurs prétentions réunies; alors même enfin que par leur demande ils auraient confondu dans un chiffre total les parts respectives qui leur appartiennent dans la créance.

La raison de décider ainsi, c'est que, bien que s'appuyant sur un même titre, les créances partielles de chacun des ayants droit n'en sont pas moins dis-

(1) *V.* arrêt de la cour de cassation du 18 janvier 1860, Dalloz, 60, 1, 77.

tinctes et divisées par le seul effet de la loi. Le plus ordinairement, c'est lorsqu'une action sera dirigée par plusieurs cohéritiers contre le débiteur de la succession que se réalisera notre hypothèse; or l'article 1220 du code Napoléon pose le principe suivant : « L'obligation qui est susceptible de division doit être exécutée entre le créancier et le débiteur, comme si elle était indivisible. La divisibilité n'a d'application qu'à l'égard de leurs héritiers, qui ne peuvent demander la dette ou qui ne sont tenus de la payer que pour la part dont ils sont saisis, ou dont ils sont tenus comme représentant le débiteur ou le créancier. » Il n'y a même pas à distinguer entre le cas où l'action collective précéderait ou suivrait le partage des valeurs héréditaires : *Ea quæ in nominibus sunt, non recipiunt divisionem ; cum ipso jure in portiones hæreditarias ex lege Duodecim Tabularum divisa sint* (1).

C'est donc la proportion du droit de chacun des demandeurs dans la créance, et non son chiffre total qui détermine la compétence du juge. Qu'importe en effet que les droits remontent à un titre commun ? ils sont devenus distincts les uns des autres du jour où ils sont tombés dans des patrimoines différents; la prescription a pu atteindre les uns sans anéantir les autres, et s'ils se placent sous la protection du même contrat ou de la même loi, ils peuvent disparaître devant les moyens divers d'une défense qui les conteste dans leur ensemble ou dans leur individualité.

(1) L. 6, cod. *familiæ erciscundæ.*

La jurisprudence, après les luttes prolongées de deux opinions contraires, s'est enfin arrêtée aux solutions que je viens d'indiquer. Un arrêt rendu par les chambres réunies de la cour de cassation, à la date du 25 janvier 1860, a proclamé le principe que c'est le montant de la part afférente à chacun des ayants droit qui détermine la compétence pour statuer sur une demande formée par plusieurs parties, même collectivement, dans un seul exploit et en vertu d'un titre commun (1).

On pouvait croire cette conquête des vraies doctrines définitivement assurée; et cependant voici que la cour d'Agen vient, par un arrêt du 19 juillet 1861, de ranimer la controverse en consacrant une distinction qui n'est, à vrai dire, que la négation du principe (2). Il faudrait, suivant cet arrêt, déterminer la compétence par le montant de la créance totale, lorsque les moyens de défense s'attaquent à l'existence même de la créance, et calculer séparément, au contraire, la part de chacun des ayants droit, si la défense, en reconnaissant l'existence de la créance, ne porte que sur les effets qu'on veut lui faire produire. Le motif de la distinction serait dans l'indivisibilité de la question relative à l'existence même de l'obligation, et dans la divisibilité des effets ou des conséquences de cette obligation.

(1) Dalloz, 60, 1, 76. — Cet arrêt a été rendu sur une question de premier ou de dernier ressort; mais, ainsi que je l'ai fait remarquer au début de ce chapitre, les règles sont les mêmes pour déterminer le ressort ou la compétence à raison de la quotité. V. dans le même sens, arrêt de Besançon, 22 janvier 1862, Dalloz, 62, 2, 22.

(2) Dalloz, 1861, 2, 184.

Cette distinction métaphysique n'est que la reproduction d'une doctrine dont j'ai déjà essayé de démontrer le danger, et qui confond l'importance nominale du titre avec la valeur réelle de l'objet de la demande. Sans doute, ainsi que je l'ai reconnu, la direction donnée à la défense peut exercer une influence sur la compétence du juge; mais il faut, pour que cette influence se produise, que les moyens de la défense, dégageant un nouvel élément litigieux, augmentent les proportions primitives de la demande; comme si le titre contesté devait produire au profit du même demandeur et contre le même défendeur de nouvelles obligations provenant de la même cause; sinon l'importance du titre contesté n'est de nulle considération, dès que la demande est limitée à un chiffre qui ne peut recevoir d'augmentation ni dans le présent ni dans l'avenir (1). C'est toujours à l'objet sur lequel porte la contestation, et non à la cause de la demande qu'il faut s'attacher pour déterminer la quotité d'après laquelle se règle la compétence. Il importe donc peu que la défense présentée contre la demande collective des héritiers s'en prenne à la cause même de la demande, c'est-à-dire à la créance, dès que l'on est obligé de reconnaître que les effets du droit contesté, c'est-à-dire que l'objet de la demande et l'intérêt du procès se divisent entre chacun des demandeurs, et ne dépassent pas par cette valeur divisée la compétence du juge. La contestation sur l'existence de la créance

(1) V. *supra*, nos 46 et 49.

n'a que la valeur que lui donne la mesure de l'intérêt de chacun. Vouloir apprécier l'importance de cette contestation indépendamment de ses effets, c'est créer une abstraction, c'est placer la question de compétence dans la valeur du titre, au lieu de la placer dans la valeur qu'a l'objet du procès, respectivement à chacun des intéressés.

88. Il peut arriver que les demandeurs, agissant en vertu d'un titre collectif, soient unis entre eux par le lien de la solidarité active, c'est-à-dire que chacun ait le droit de demander le payement de la somme totale (1). Est-ce alors par cette somme que devrait se déterminer la compétence ? On peut dire, en effet, que, bien que le montant de la créance doive se diviser entre les créanciers solidaires qui agissent collectivement, cette division n'affecte pas l'obligation ; qu'une seule somme est due, et non pas autant de sommes divisées qu'il y a de créanciers devant se partager entre eux le montant de la somme totale : *una est obligatio, una est summa* (2). Mais j'ai peine à concéder l'application de ces principes, lorsque je vois tous les créanciers agir comme demandeurs dans l'instance. La solidarité active ne produit d'autre effet que celui de donner à chacun des créanciers un mandat pour conserver dans l'intérêt de tous la créance commune et en recevoir le payement ; mais, lorsque les intéressés agissent eux-mêmes, le mandat disparaît, et l'on ne peut pas dire que l'action

(1) Code Napoléon, art. 1197.

(2) L. 3, ff. *de duobus reis stipulandi, vel promittendi.*

soit formée *in solidum*. Le débiteur poursuivi par tous les créanciers solidaires ne pourrait pas payer valablement la totalité à un seul (1); j'admettrais donc que la valeur de la demande se divise dans la proportion des droits appartenant à chacun des demandeurs. — Il ne faut pas d'ailleurs confondre cette hypothèse avec celle qui se produit lorsque des associés en nom collectif demandent le payement d'une créance sociale. Dans ce cas, quel que soit le nombre des associés qui agissent, il n'y a pas, au point de vue de la compétence, division de la demande; mais le motif ne se rattache pas à la qualité de créanciers solidaires qu'auraient les demandeurs; il tient à cette considération qu'ils agissent non dans un intérêt individuel, mais comme représentants d'un être juridique, la société, qui seule est en réalité créancière. C'est au nom de la société que la demande est formée; la demande est une, quoique la représentation soit collective.

La cour de cassation, par son arrêt plus haut cité du 25 janvier 1860, admet implicitement dans ses motifs qu'une convention d'indivision ou de communauté intervenue entre les cohéritiers, relativement à la créance dont ils réclament collectivement le payement, ferait obstacle à la division de la demande, qui devrait être évaluée dans son entier pour régler la compétence. Cette convention, en dérogeant à la loi qui divise de plein droit les créances héréditaires entre les héritiers, conserverait à l'obligation dont

(1) Argument de l'article 1198 du code Napoléon.

le payement fait l'objet de la demande collective, les effets qu'elle devait produire entre le créancier originaire et son débiteur; elle devrait donc, aux termes de l'article 1220, s'exécuter comme si elle était indivisible. Cette solution me paraît fort contestable. Sans doute les héritiers peuvent déroger à la règle de la division proportionnelle des créances, en attribuant à un seul d'entre eux une créance héréditaire. Celui-ci devient alors le créancier unique de l'obligation que la loi avait divisée entre les cohéritiers ; seul alors il peut agir, et la question résultant de la demande formée par plusieurs intéressés ne peut pas se présenter. Mais la convention d'indivision, telle que l'entend la cour de cassation, n'autoriserait pas le débiteur à payer à son choix la totalité de la dette à l'un des cohéritiers; s'il voulait se libérer, il serait obligé d'offrir à chacun d'eux un payement partiel, tant il est vrai que cette convention d'indivision ne peut pas l'emporter sur la division nécessaire qui résulte de la saisine et qui se manifeste par le concours même de tous les héritiers comme demandeurs dans l'instance. Je ne puis donc admettre que cette convention, fût-elle justifiée, fît obstacle à l'application du principe suivant lequel la compétence se règle d'après la part de chacun des demandeurs dans la créance.

L'indivisibilité résultant de la nature de la chose, ou du fait litigieux, ou du rapport sous lequel la chose a été considérée dans l'obligation, fait exception à la règle d'après laquelle la pluralité des plaideurs fractionne la valeur de la demande. Mais il est diffi-

cile de supposer une demande pouvant, à raison de sa valeur, rentrer dans la compétence du juge de paix, et qui présente le caractère de l'indivisibilité, lequel ne peut guère se rencontrer que dans les demandes d'une valeur indéterminée. C'est donc à l'occasion de ces demandes d'une valeur indéterminée, que j'examinerai quelques difficultés qui peuvent naître de l'indivisibilité de l'objet de la demande (1).

89. Jusqu'ici je me suis expliqué sur la réunion de plusieurs demandeurs dans une même instance. On peut se placer aussi dans l'hypothèse où plusieurs défendeurs y figurent, et la règle précédemment posée recevra dans ce cas son application.

Supposons donc un seul demandeur agissant contre plusieurs défendeurs ; ce sera la dette isolément évaluée de chacun des défendeurs qui fixera la compétence, sans qu'il y ait lieu de distinguer si les dettes, qu'il faut d'ailleurs supposer avoir entre elles quelque connexité, pour qu'elles soient réunies dans la même instance, ont été ou non distinctes dès l'origine, ou si elles proviennent d'une obligation unique qui se serait divisée entre des cohéritiers. La solution, en ce qui concerne les demandeurs, est basée, ainsi qu'on l'a vu, sur la division qui s'opère de plein droit entre eux d'une créance divisible. Or ce principe est également écrit dans la loi relativement aux débiteurs. Les uns ne peuvent demander la dette,

(1) V. *infrà*, nº 104.

les autres ne sont tenus de la payer que pour les parts dont ils sont saisis ou *dont ils sont tenus* comme représentant le créancier ou le débiteur.

Mais la solidarité que le demandeur prétendrait imposer aux défendeurs produirait dans ce cas des effets bien plus certains que ceux qui résulteraient de la solidarité établie entre les créanciers. En demandant une condamnation solidaire contre tous les défendeurs, le demandeur prétend avoir le droit de contraindre chacun d'eux au payement de la totalité de la dette, sans que celui des débiteurs auquel il s'adresse puisse lui opposer le bénéfice de division (1). La présence des codébiteurs ne modifie en rien le droit du demandeur d'obtenir une condamnation qui les oblige tous envers lui au payement de la dette entière, la division de cette dette ne devant s'opérer que dans les rapports des codébiteurs entre eux (2). Il n'est donc pas douteux que la solidarité demandée contre les défendeurs produit l'effet de fixer par la somme totale, objet de l'action, la compétence du juge.

90. Une complication plus grande peut se produire, si à la pluralité des défendeurs vient se joindre la pluralité des demandeurs.

S'agit-il d'une obligation non solidaire, il faut opérer, pour reconnaître le montant des demandes, une double division : la demande totale se divise d'abord suivant la proportion du droit afférent à

(1) Code Napoléon, art. 1200 et 1203.

(2) Code Napoléon, art. 1213.

chacun des demandeurs ; puis la part de chaque demandeur dans la créance se subdivise suivant la proportion de l'obligation partielle qu'elle impose à chacun des défendeurs. Supposez, par exemple, deux cohéritiers ayant des droits égaux formant contre deux codébiteurs une demande totale de huit cents francs. Chacun des demandeurs n'est fondé que pour quatre cents francs dans la créance ; mais ces quatre cents francs lui sont dus par deux débiteurs non solidaires. Chacun de ces défendeurs ne serait donc tenu vis-à-vis de chacun des demandeurs que d'une somme de deux cents francs. C'est cette somme qui est litigieuse dans les rapports de chaque défendeur avec chaque demandeur ; c'est elle qui fixe la compétence, car l'instance comprend en réalité quatre demandes de deux cents francs réunies, dont aucune n'établit de rapports entre le même demandeur et le même défendeur.

Si les défendeurs étaient pris comme débiteurs solidaires par plusieurs demandeurs réunis, dans ce cas la division ne devrait s'opérer que relativement aux demandeurs. Chacun d'eux ayant le droit de demander la part entière qui lui revient dans la créance à chacun des débiteurs solidaires, il n'y aurait pas lieu à subdivision entre ceux-ci.

91. Dans les solutions qui précèdent, j'ai toujours supposé que la réunion dans l'instance de plusieurs demandeurs ou de plusieurs défendeurs s'était simultanément produite par l'effet de la citation signifiée à ceux-ci à la requête des autres. Mais il

peut arriver que, dans le cours de l'instance engagée, une nouvelle partie se présente en exerçant le droit d'intervention. Je ne veux parler ici de l'intervention que pour signaler son influence au point de vue de la quotité du litige.

L'intervention est conservatoire, lorsque l'intervenant se présente au procès pour soutenir les intérêts du demandeur ou du défendeur originaires, qui se confondent avec ses propres intérêts. L'intervenant est dans ce cas un ayant cause.—L'intervention est agressive, lorsqu'elle a pour but de protéger un intérêt distinct de l'intérêt des parties principales, en contestant le droit de celles-ci. L'intervenant alors est un tiers (1).

L'intervention conservatoire n'introduit pas dans l'instance un nouvel élément ; elle ne peut donc jamais modifier l'évaluation qui s'applique à l'objet du procès dans les rapports des parties originaires. Il importerait peu que celui qui intervient conservatoirement vînt défendre les droits de plusieurs demandeurs ou de plusieurs défendeurs, et qu'il résumât en lui les intérêts divisés des uns ou des autres ; comme si le créancier d'une succession intervenait dans l'instance où les héritiers plaident pour faire reconnaître ou pour contester une créance ou une dette qui se divise entre eux suivant leur part héréditaire. Quoique l'intervenant ait intérêt à faire consacrer ou rejeter la créance totale qui dépasse le chiffre de la compétence, cette compétence du juge

(1) V. *Théorie de la procédure*, tome 5, p. 108 et suiv.

de paix n'en sera pas affectée, si la part de chacun des héritiers dans la créance ou dans la dette ne dépasse pas ses limites. Eux seuls sont les représentants de l'intérêt qui se débat au procès, et si l'intervenant a un intérêt qui embrasse la totalité du litige, on peut dire que son intervention se divise comme la demande ou la défense dont elle n'est qu'un accessoire.

Mais il n'en est pas ainsi de l'intervention agressive des tiers. L'intérêt qu'ils viennent défendre dans l'instance est un intérêt direct et personnel en opposition avec celui des parties originaires. Donc, si un tiers venait réclamer pour lui seul le payement d'une créance qui n'est entrée dans la compétence du juge de paix que par la division qui s'est opérée entre plusieurs demandeurs agissant collectivement, c'est le chiffre total de la créance qui fixerait la compétence, et le juge de paix devrait dès lors se dessaisir. On trouve dans le second paragraphe de l'article 10 de la loi du 25 mai 1838 un argument d'analogie en faveur de cette solution.

92. J'ai parlé, dans le chapitre précédent, de l'influence que peuvent exercer les moyens de défense, les questions préjudicielles ou la reconvention sur la compétence du juge; je dois parler ici des reconnaissances, des acquiescements et des offres au point de vue de l'évaluation de la demande.

Il arrive fréquemment que, dans le cours d'une instance, le défendeur fait des concessions aux prétentions exagérées de son adversaire. Doit-on alors

déduire du montant de la demande la valeur de la partie de la créance dont le défendeur s'est reconnu débiteur? Cette question, qui présente un grand intérêt lorsqu'il s'agit de rechercher si le juge a statué en premier ou en dernier ressort, n'aura guère d'importance au point de vue de la compétence, que si l'on suppose la demande originaire dépassant par sa quotité le chiffre de cette compétence et pouvant rentrer dans ses limites par le retranchement de la valeur sur laquelle porterait la reconnaissance. Je crois qu'il faut donner à la question une solution négative. En vain on invoquerait cette considération qu'il n'y a plus de litigieux entre les plaideurs que la partie de la créance sur laquelle porte encore la contestation, et qu'il n'y a pas de procès pour le surplus. Je réponds que si le demandeur maintient ses conclusions, la demande reste la même; que la reconnaissance du débiteur n'équivaut pas au titre sollicité du juge; et que la preuve qu'il n'y a pas réduction dans l'importance de la demande, c'est que le juge, s'il est d'ailleurs compétent, devra prononcer non pas seulement sur la portion contestée de la demande, mais sur celle qui est reconnue. La reconnaissance ou l'acquiescement partiel du défendeur ne sont en effet qu'une preuve de la légitimité du droit auquel ils s'appliquent, et il importe peu que cette preuve résulte de la reconnaissance spontanée de la partie, ou de l'aveu qui lui serait arraché par la pression morale d'une comparution personnelle. Il y a dans les deux cas un élément de décision pour le juge, et non pas une dispense de statuer. Il

faut donc tenir pour incontestable cette vérité, que les reconnaissances, les acquiescements partiels ou les aveux ne réduisent pas la valeur de la demande, et ne feraient pas rentrer dans la compétence du juge une action qui en dépasserait les limites (1).

Mais l'acquiescement du défendeur à une partie des prétentions de son adversaire est accompagné d'offres réelles représentant la somme qu'il reconnaît devoir. Il est certain que si le demandeur accepte les offres partielles qui lui sont faites, en maintenant ses conclusions pour le surplus, cet accord des deux parties pour éteindre, au moyen d'un payement partiel, un des éléments de la contestation, restreint évidemment la valeur primitive de la demande à l'importance des seules parties de cette demande auxquelles les offres acceptées n'aient pas donné satisfaction. Mais il est rare que dans la pratique les choses se passent ainsi; le débiteur, en faisant des offres, entend se libérer de la dette entière, et le créancier ne les accepte qu'autant qu'elles représentent tout ce qu'il prétend lui être dû : car les offres, pour être valables, aux termes de l'art. 1258 du code Napoléon, doivent être « de la totalité de la somme exigible, des arrérages ou intérêts dus, des frais liquidés et d'une somme pour les frais non liquidés, sauf à parfaire; » et, d'un autre côté, aux termes de l'article 1244 du même code, « le débiteur ne peut point forcer le créancier à recevoir en partie

(1) Il y a sur ce point des décisions nombreuses en sens divers ; on les trouvera dans le *Répertoire* de Dalloz, v° *degrés de juridiction*, n° 108 et suiv.

le payement d'une dette même divisible. » De sorte que, jusqu'à ce que la validité des offres ait été reconnue, l'importance de la demande reste la même, les offres non acceptées ne pouvant équivaloir à un payement même partiel, ni en produire les effets. La jurisprudence est aujourd'hui fixée en ce sens (1).

Une seule exception à cette règle devrait être admise. Je croirais en effet que si le demandeur avait réuni dans sa citation plusieurs chefs indépendants les uns des autres, les offres réelles qui s'appliqueraient à l'un de ces chefs ne devraient pas être considérées comme partielles, l'article 1244 du code Napoléon ne faisant pas obstacle au payement intégral, quoique séparé, de l'une des dettes objet de la demande. Un débat sur la validité ou la suffisance des offres n'est pas possible, puisqu'elles émanent de celui contre lequel est dirigée la demande, et qu'elles représentent la totalité de ce qui est demandé pour ce chef distinct des autres chefs. On ne devrait donc tenir compte, au point de vue de l'évaluation de la demande, que de la valeur des autres créances, déduction faite de celle que les offres réelles ont éteinte.

(1) *V.* notamment arrêt de la cour de cassation, 22 avril 1856, Dalloz, 56, 1, 210. L'arrêtiste, en approuvant cet arrêt, pense que l'*acquiescement partiel*, à la différence des offres non acceptées, produit la réduction du chiffre de la demande; la raison qu'il en donne, c'est que l'acquiescement n'a pas besoin d'être accepté. Cette raison me touche peu, car il me semble que l'acquiescement est toujours sous-entendu dans les offres, et que, les offres n'étant pas acceptées, l'acquiescement n'en subsisterait pas moins, s'il était indépendant de l'acceptation.

93. Il peut arriver que les offres réelles du débiteur précèdent la demande du créancier. C'est le débiteur qui assigne en validité des offres, ou c'est le créancier qui, prenant l'initiative, en demande la nullité. Dans ces deux cas, la question relative aux offres est l'objet d'une demande principale.

J'ai dit précédemment, en examinant les principes de la compétence, que le juge de paix pouvait connaître des demandes en validité ou en nullité des offres, pourvu que les offres se rattachassent à une créance rentrant par sa nature et par sa quotité dans ses attributions légales (1). L'application de cette règle peut présenter quelques difficultés qui se rattachent à l'évaluation du litige.

La validité des offres peut être contestée ou leur nullité demandée par le motif qu'elles seraient insuffisantes. C'est alors le chiffre de la créance prétendue qui fixe la compétence, car le juge, pour déclarer les offres insuffisantes, doit juger qu'une somme supérieure à ces offres est due par la partie qui les a réalisées. Il convient de rappeler qu'il ne faudrait pas, pour déterminer la valeur litigieuse, déduire du chiffre de la créance prétendue le montant des offres réelles, car, ainsi que je l'ai dit à l'occasion de celles qui sont faites incidemment, les offres non acceptées n'équivalent pas à un payement, et laissent aux prétentions du créancier leur importance entière.

Si la contestation sur la validité des offres ne porte pas sur leur chiffre, mais sur la capacité de celui

(1) V. *suprà*, nº 39.

qui les a faites ou auquel elles ont été faites, sur l'échéance du terme stipulé en faveur du créancier, sur l'accomplissement de la condition sous laquelle la dette avait été contractée, sur l'observation des formes légales (1), c'est alors le montant des offres qui détermine la compétence ; les critiques soulevées par le créancier n'ajoutent rien à l'intérêt du litige fixé par le chiffre non contesté des offres ; ce sont des moyens d'attaque ou de défense qui n'ont d'autre importance que celle qu'ils empruntent à l'objet du procès.

La même solution doit être admise si l'on suppose les offres contestées par le motif qu'elles auraient été faites dans un lieu autre que celui fixé par la convention ou par la loi. M. Benech veut que cette contestation sur le lieu du payement donne au litige une valeur indéterminée, parce que la chose due a une valeur plus ou moins grande, suivant qu'elle est payable en un lieu ou en un autre (2). J'accorde le principe, mais je conteste son application à l'hypothèse dont je m'occupe. Le lieu du payement, comme le terme, comme la condition, n'est qu'une modalité de l'obligation, s'y rattachant sans doute dans l'intérêt de l'une ou de l'autre des parties ; mais, quelle

(1) Code Napoléon, art. 1258.

(2) *Traité des tribunaux de première instance*, p. 190. — Il cite comme ayant consacré son opinion un arrêt de la cour de Paris du 10 avril 1813 ; mais cet arrêt n'admet l'influence de la contestation sur le lieu du payement que parce que cette question, soulevée à l'occasion de l'offre d'un arrérage de rente, *embrassait l'universalité de la rente,* et se rattachait dès lors à une valeur supérieure à l'arrérage offert.

que soit l'importance que cette modalité présente, elle ne peut jamais entrer en considération lorsqu'il s'agit de fixer la compétence, parce que cette importance est purement relative, et qu'elle n'est pas légalement appréciable; aussi se confond-elle avec la valeur de la créance dont elle est un accessoire.

94. Des difficultés plus graves peuvent se produire sur la valeur du litige, lorsque l'on se place dans l'hypothèse d'une demande ayant pour objet une chose autre qu'une somme d'argent.

S'il ne s'agissait que de poser, en semblable hypothèse, un principe général, il serait facile de le dégager. La justice de paix, tribunal d'exception, ne pouvant connaître que des demandes qui lui sont expressément attribuées par la loi, toute demande qui ne rentre pas dans l'application des conditions exigées pour l'exercice de cette juridiction, en est par cela même exclue. Et comme les juges de paix ne sont compétents (sauf en ce qui concerne une catégorie spéciale d'actions) qu'à cette condition que la valeur de la demande ne dépasse pas un certain chiffre, les demandes dont la valeur est indéterminée ou incertaine échappent à leur compétence.

L'ancienne jurisprudence admettait en pareil cas une évaluation par notoriété, à laquelle pouvaient recourir les présidiaux pour constater que la chose demandée, à raison de la modicité de sa valeur, rentrait dans l'application de l'édit qui fixait leur compétence (1). Cette omnipotence usurpée, car elle ne

(1) Jousse, *Traité des présidiaux*, partie 1, ch. 1, art. 3, p. 123.

résultait pas des termes de l'édit dont je parlerai bientôt, constituait les juges en régulateurs de leur propre compétence, et violait ainsi le principe d'après lequel c'est le demandeur, et non le juge qui fixe la valeur litigieuse entre les parties. Ce procédé présidial a trouvé des imitateurs dans nos juridictions modernes ; la cour de cassation a réprimé ces tendances que ne justifie pas le désir de simplifier ou de terminer les procès (1).

Le juge de paix devra donc se déclarer incompétent pour statuer sur une action personnelle ou mobilière dont l'objet est d'une valeur indéterminée, quelle que soit l'apparente modicité de cette valeur. Le juge, en présence d'une demande de cette nature, est dans la même situation que si la demande qui lui est soumise dépassait le chiffre de sa compétence. — Cependant M. Curasson veut établir entre les deux hypothèses une différence assez notable. Suivant lui, l'incompétence du juge de paix, lorsque la valeur de la demande est indéterminée, disparaîtrait ou serait couverte, si le défendeur ne la proposait pas *in limine litis*, tandis que si la demande excédait, par le chiffre qu'elle indique, les limites des pouvoirs du juge, il devrait se déclarer incompétent d'office, à moins que les parties ne fissent, dans les termes de l'article 7 du code de procédure, une convention de prorogation (2). Cette distinction, qui s'appuierait sur le motif que les parties, en plaidant sur une de-

(1) Arrêts de la cour de cassation du 22 juillet 1839, Dalloz, 39, 1, 286, et du 14 janvier 1845, Dalloz, 45, 1, 115.

(2) *Traité de la compétence des juges de paix*, tome 1, p. 261.

mande d'une valeur indéterminée, sont censées reconnaître qu'elle n'excède pas la compétence du juge de paix, aurait été consacrée par un arrêt de la cour de cassation du 12 mars 1829 (1). Mais cette distinction me paraît arbitraire. Je ne comprends pas l'évaluation par induction tirée du silence des parties. Quant à l'arrêt de la cour de cassation, loin d'admettre que le silence du défendeur fasse rentrer la demande dans la compétence légale du juge de paix, il considère qu'en procédant devant le juge, les parties *auraient prorogé sa juridiction*. En un point seulement, la cour de cassation s'est trompée, car, ainsi que je l'ai démontré précédemment, la prorogation ne peut résulter que d'une déclaration expresse; la jurisprudence, encore hésitante à la date où cet arrêt se place, ne laisse plus subsister aucun doute sur ce point (2).

95. Certaines demandes ayant un objet d'une valeur indéterminée en apparence, présentent cependant les éléments d'une évaluation légale. Cette hypothèse se réalise toutes les fois qu'il s'agit de denrées dont le prix courant est déterminé par les mercuriales. Ce mode de constatation de la valeur litigieuse est indiqué dans la loi du 25 mai 1838, article 3, pour un cas particulier : l'évaluation d'un prix de bail consistant en denrées ou prestations en nature. L'application de ce texte ne peut être douteuse, quelle que soit la cause de la demande ayant pour objet des denrées appréciables d'après les mercuriales. On ne peut pas

(1) Dalloz, 29, 1, 247.
(2) V. *suprà*, n° 22.

dire, dans ce cas, que l'estimation du litige soit étrangère à la volonté des parties, car les dispositions des lois et des règlements sont toujours sous-entendues dans leurs conventions et dans les engagements auxquels elles se soumettent. L'évaluation par les mercuriales fait en quelque sorte partie de l'obligation ayant pour objet des denrées qui comportent son application. L'article 129 du code de procédure veut d'ailleurs que, dans les condamnations à des restitutions de fruits, le payement, en certains cas du moins, soit opéré en argent suivant le prix des mercuriales (1). — Les taxes administratives s'appliquant à certains objets de consommation, doivent être assimilées aux mercuriales des marchés (2).

Il faudrait admettre un mode analogue d'évaluation pour les rentes sur l'Etat, et pour certaines actions industrielles ou financières, dont la valeur est toujours appréciable, à une époque donnée, par la cote officielle des fonds publics ou de la Bourse. La cote officielle est comme la mercuriale du marché de ces valeurs. Si la demande avait pour objet la tradition d'un titre d'action dont la valeur ne pût pas être fixée par le mode que je viens d'indiquer, l'objet de cette demande devrait être considéré comme valeur indéterminée, parce que c'est la valeur actuelle et non le prix de création qui doit fixer la compétence (3).

(1) V. notamment arrêt de la cour de Poitiers du 18 avril 1834, Dalloz, 38, 2, 197.

(2) Loi du 22 juillet 1791, art. 30.

(3) Arrêt de Paris, 11 janv. 1839. Journal *le Droit* du 17 janv. 1839.

96. Une seule difficulté peut se présenter : à quelle époque faut-il se reporter pour déterminer par les mercuriales la valeur litigieuse? est-ce au jour de l'échéance de l'obligation? est-ce au jour de la demande, ou au jour du jugement (1)?—En général le terme ne met pas le débiteur en demeure; et d'ailleurs il faudrait, pour que la valeur de la chose fût appréciée au prix des mercuriales de l'époque à laquelle l'obligation est devenue exigible, que le demandeur eût conclu à cette appréciation rétroactive (2). Ce n'est donc pas à l'époque de l'exigibilité de la créance qu'il faut s'attacher, du moins dans le silence de la citation, pour fixer la valeur variable de son objet : c'est au jour de la demande. Le débiteur est mis en demeure de se libérer par la demande judiciaire, à défaut d'un titre exécutoire qui permette de recourir aux voies extrajudiciaires pour obtenir le payement. Mais ici une objection se présente. On sait que la compétence se détermine par la valeur que fixent les dernières conclusions prises devant le juge, et que ce sont ces dernières conclusions augmentées ou restreintes, et non pas la demande primitive, qui règlent les proportions de l'objet litigieux. Or, si

(1) Ces trois époques auxquelles peut être fixée l'estimation de la chose, déterminaient dans la procédure romaine, suivant le moment auquel le juge devait se reporter, une rédaction particulière de la partie de la formule qu'on appelait *condemnatio* : — *Quanti res fuit*, — *quanti res est*, — *quanti res erit, condemna*. V. Savigny, *Traité du droit romain*, tome 6, p. 210.

(2) V. toutefois la loi du 25 mai 1838, art. 3, sur les demandes en payement de fermages, et *infrà* ch. VII.

la valeur qu'avaient, au moment de la demande, les denrées appréciables par les mercuriales, augmente ou diminue par les fluctuations naturelles qui résultent de leur rareté ou de leur abondance, ne faudra-t-il pas décider que c'est la valeur au moment du jugement, et non la valeur au moment de la demande qui doit fixer la compétence? Une pareille solution serait une erreur. La décision judiciaire, par un effet rétroactif, place les parties dans la situation où elles auraient été si elle eût été prononcée au jour même de la demande formée; c'est donc à la valeur qu'avait l'objet de la demande à cette époque que s'applique le jugement, et c'est dès lors cette valeur qui détermine la compétence du juge. Les modifications survenues dans la valeur des choses, depuis le jour de la demande jusqu'au jour du jugement, ne procédant pas du fait et de la volonté du demandeur, laissent à la demande sa valeur et ses proportions primitives, parce que le demandeur est censé persister à demander la chose suivant la valeur qu'elle avait au moment de la citation; tandis que les changements qui sont le résultat de sa volonté restreignent ou étendent les proportions de la demande, parce que, si la demande ne subit pas l'influence des variations accidentelles survenues depuis qu'elle est intentée, elle reste toujours subordonnée jusqu'au jugement définitif aux variations de la volonté dont elle est une émanation. De sorte que si l'on suppose que les choses litigieuses aient changé de valeur, et que le demandeur ait, depuis la citation, modifié ses conclusions en demandant une quantité moindre

ou plus forte, c'est aux dernières conclusions qu'il faudra s'attacher pour déterminer la quantité, et c'est au jour de la demande primitive qu'il faudra remonter pour fixer, au point de vue de la compétence, la valeur des quantités réduites ou augmentées.

97. A défaut d'une évaluation possible au moyen des mercuriales, l'objet de la demande conserve sa valeur indéterminée. Le juge, pour reconnaître sa compétence, ne pourrait substituer aucun autre mode d'appréciation de nature à fixer la valeur incertaine de la demande. Dans leur désir d'accroître les attributions que le juge de paix devait exercer sur les procès d'un intérêt modique, les rédacteurs du projet de 1835 proposaient la règle suivante, qui formait l'article 3 de la loi : « La compétence sera déterminée, s'il s'agit d'une somme d'argent, par les conclusions du demandeur; s'il s'agit d'effets mobiliers, par l'évaluation contenue dans la demande, sauf au défendeur à contester cette évaluation, auquel cas le juge de paix prononcera sur sa compétence par une disposition distincte. » Ce mode de déterminer la compétence pouvait s'appuyer sur une règle analogue écrite dans l'édit de 1551 sur les présidiaux. L'article 3 de l'édit, prévoyant le cas « où il n'appert liquidement de la valeur des choses litigieuses et en controverse, » veut que les juges interrogent les parties et qu'ils consultent les baux, actes, cédules, instruments authentiques, pour prendre et retenir, suivant ce qui apparaîtra, la connaissance du procès.— C'était, comme on le voit, le même système d'un procès

préliminaire à vider, pour savoir si ou non le juge devrait retenir la connaissance du fond. Cette considération suffisait pour faire repousser du projet de loi de 1835 le mode d'évaluation résultant d'un débat entre les parties sur l'estimation à donner à l'objet de la demande. Ce mode d'évaluation présentait le double inconvénient de constituer le juge régulateur de sa compétence par sa propre décision, et de multiplier les frais, alors que le but de la disposition, en permettant au juge de paix de se déclarer compétent, aurait été précisément de les rendre moins lourds. Aussi la commission de la chambre des députés supprima-t-elle cette dangereuse concession aux idées qui tendaient vers un accroissement peut-être exagéré de la juridiction des juges de paix.

98. Rien dans la loi n'indique donc un mode particulier de donner une évaluation à l'objet d'une demande indéterminée quant à sa valeur. Est-ce à dire cependant que ces sortes de demandes ne pourront jamais rentrer dans la compétence du juge de paix, et que la volonté des parties ou de l'une d'elles ne pourra, ce qui excède le pouvoir du juge, fixer la valeur incertaine de l'objet litigieux?

L'application des règles générales que déjà l'on connaît, fournit une première solution : n'est-il pas évident, en effet, que la compétence du juge de paix ne s'effaçant qu'à raison de la quotité de la valeur litigieuse qui, précisément parce qu'elle est indéterminée, ne rentre pas dans les limites tracées à sa juridiction, la volonté mutuelle des parties

peut, au moyen d'une prorogation, écarter ces limites et lui conférer le droit de juger. Dans cette hypothèse, il n'est pas nécessaire que les parties donnent à l'objet de la demande une estimation convenue; il suffit qu'elles demandent jugement dans les formes voulues par l'article 7 du code de procédure.

Les parties pourraient même, sans recourir à la faculté qui leur appartient de proroger la compétence du juge de paix, donner à l'objet litigieux une valeur déterminée qui fît rentrer la demande dans les limites légales de la compétence. Sans doute le juge de paix ne pourrait pas, comme le permettait l'édit de 1551, imposer aux parties l'obligation de déterminer la valeur de la demande, et, à défaut d'un accord entre elles, recourir à une expertise ou à une appréciation arbitraire; mais si les deux parties s'accordent spontanément, dans les conclusions qu'elles prennent devant le juge de paix, pour reconnaître que l'objet mobilier du procès a une valeur qui ne dépasse pas le chiffre de la compétence, le juge de paix pourra juger. Il n'est pas nécessaire que les parties recourent aux formes de la déclaration signée par elles, par le juge et par le greffier, exigée dans le cas de prorogation de compétence. Les parties, par leur estimation volontaire, dégagent l'élément inconnu qui manquait à l'application des règles de la compétence: elles ne prorogent pas cette compétence, elles mettent en évidence les conditions légales de son exercice. Il suffira que le juge donne acte aux parties de l'estimation sur laquelle elles se sont accordées. Il y a cependant une règle commune à la prorogation et à

l'évaluation par l'accord des plaideurs : c'est que l'une et l'autre ne peuvent émaner que de parties ayant la libre disposition de leurs droits. Il s'agit, en effet, d'une convention qui, influant sur la compétence et le ressort, peut, dans certains cas, équivaloir à une renonciation soit à la juridiction ordinaire, soit à l'appel. — Remarquez aussi que l'estimation émanant des deux parties ne transforme ni ne modifie l'obligation litigieuse entre elles ; qu'elle ne confère pas au juge de paix le droit de condamner à payer l'estimation à la place de la chose elle-même, ni au défendeur la faculté de se libérer au moyen de cette estimation.

99. De ce qui précède il est facile de tirer la conséquence que l'estimation de l'objet litigieux par le demandeur dans son exploit de citation, sans que le défendeur adhère à cette estimation, serait une énonciation sans valeur. La raison est facile à comprendre. La condamnation qui menace le défendeur lui imposerait l'obligation de délivrer la chose elle-même, objet de la demande ; et l'estimation donnée par le demandeur ne peut être la mesure de l'intérêt de son adversaire, puisqu'elle n'est pas la mesure de la condamnation éventuelle. Tout au plus, pourrait-on voir dans cette estimation unilatérale une soumission du demandeur à la juridiction qui correspond au chiffre de cette estimation ; mais elle ne le lierait même pas, à défaut d'une adhésion de son adversaire, et lui-même pourrait provoquer une déclaration d'incompétence, malgré l'estimation qu'il aurait donnée à l'objet de sa demande.

Toutefois, cette objection contre les effets de l'estimation unilatérale, tirée de ce qu'elle ne fixe aucune limite à la condamnation, aucune restriction au payement, disparaît, si l'on suppose que le demandeur ne se soit pas borné à l'évaluation de la chose litigieuse, et qu'il ait en outre laissé au défendeur la faculté de se libérer en payant le prix de la chose suivant l'estimation indiquée.

L'édit de 1551 avait prévu cette hypothèse dans une disposition assez diffuse, que Jousse a résumée ainsi : « Les présidiaux sont compétents pour connaître de toutes les affaires pour lesquelles le demandeur se restreint à une somme n'excédant pas leur compétence, et toutes les fois qu'il est en l'option du défendeur, s'il succombe, de demeurer quitte du droit ou de la chose qu'on lui demande en payant cette somme (1). » L'autorité de l'édit serait de peu de poids, si nous ne trouvions dans la combinaison des principes qui se rattachent à la compétence déterminée par la quotité, des motifs suffisants d'admettre *la restriction avec option* comme fixant la valeur de la demande dont l'objet est autre qu'une somme d'argent.

Lorsqu'un demandeur introduit dans ses conclusions une option pour le défendeur de se libérer de la chose due, en payant à la place de cette chose une somme d'argent, il modifie, du moins quant à son

(1) *De la juridiction des présidiaux*, partie 1, ch. 1, art. 3, p. 124. — L'édit du mois d'août 1777 sur les présidiaux reproduisait dans son article 5 la même disposition.

exécution, l'obligation qu'il prétend faire consacrer par le juge, et lui dònne par sa propre volonté, et sans le concours du débiteur, les effets d'une obligation facultative. Dans ces sortes d'obligations, la prestation accessoire au moyen de laquelle le débiteur est autorisé à se libérer n'est pas considérée comme formant l'objet de l'obligation; elle n'est ajoutée que pour la facilité du payement : *Non est in obligatione, sed adjecta tantum solutionis gratiâ.* Et alors même que la faculté de se libérer moyennant une prestation accessoire ferait partie de la convention, le créancier ne peut réclamer que l'objet principal; il n'a pas d'action pour exiger la chose qui est *in facultate solutionis*, mais il est tenu de la recevoir en payement.

Tels sont les principes généraux en cette matière. Il n'est pas douteux que si la modalité qui imprime à la dette le caractère d'une obligation facultative, était l'œuvre commune des deux parties, il ne fallût prendre, comme mesure de quotité de la demande portant sur un objet d'une valeur indéterminée, le chiffre de la somme moyennant laquelle le débiteur a le droit de se libérer des causes de cette demande. Il y a, dans ce cas, une estimation émanée des deux intéressés, et si l'accord des parties sur la valeur de la chose suffit, ainsi que je l'ai dit plus haut, pour régler la compétence, à plus forte raison en est-il ainsi lorsque le débiteur peut s'acquitter en payant cette estimation.

Doit-il en être autrement lorsque l'option laissée au défendeur est une concession du demandeur, et non pas une modalité de l'obligation objet principal

du procès ? Je crois qu'il faut admettre la même solution. En vain ferait-on observer que le demandeur ne peut pas lier le défendeur par une estimation qui serait son œuvre exclusive. Cette objection n'aurait de valeur que s'il s'agissait d'une estimation qui ne serait pas accompagnée de l'offre de se contenter de la valeur qu'elle fixe. Comme le disait Jousse, en empruntant les termes de l'édit, le demandeur *se restreint*, dans ce cas, par la somme qu'il détermine ; or un demandeur a toujours le droit de restreindre sa prétention, et de subordonner la compétence à la modération comme aux exagérations de sa demande. Et quelle plainte pourrait élever le défendeur ? — Dira-t-il que l'objet principal du procès vaut moins ? mais alors les deux parties sont d'accord que la valeur de cet objet n'excède pas la compétence du juge. — Dira-t-il que cet objet vaut plus ? mais le demandeur se contente de moins, et l'intérêt qu'a le défendeur à contester sur le chef principal se trouve diminué d'autant. Objectera-t-on, à un autre point de vue, que, pour user de la faculté d'option qui lui est concédée, il faut que le défendeur soit d'abord condamné sur la demande principale, et que le juge de paix se trouve dès lors appelé à décider sur un litige dont la valeur est indéterminée ? Je répondrai qu'il est vrai que l'action dont le juge de paix est saisi porte uniquement sur l'objet que le défendeur serait obligé à livrer, et non sur la valeur moyennant laquelle le demandeur lui laisse la faculté de se libérer. Mais cette observation n'aurait de gravité que si l'objet de la demande échappait par sa nature à la juridiction du juge de paix,

comme s'il s'agissait de la propriété de quelques ares de terre; il serait vrai de dire alors que la faculté pour le défendeur de se libérer moyennant une somme d'argent ne conférerait pas au juge la compétence qui lui manque. C'est qu'en effet il ne s'agirait plus de rechercher si l'intérêt du défendeur à contester la demande, excède ou non une somme de deux cents francs, mais de reconnaître si le juge a la capacité légale pour prononcer la condamnation. Or, dans l'hypothèse que je viens d'établir, cette capacité lui manquerait. Lorsqu'il s'agit, au contraire, d'une demande qui n'échappe à la compétence du juge que parce que la valeur de la chose serait indéterminée, l'incompétence ne tient plus à la nature de l'objet litigieux; la faculté de libération moyennant une somme d'argent fait disparaître toute incertitude sur la quotité de la demande, parce que la mesure de cette quotité n'est autre que la mesure du sacrifice que le défendeur aurait à s'imposer pour échapper aux conséquences de la demande judiciaire (1).

100. On conçoit, d'ailleurs, que le juge de paix, bien qu'il ne prononce de condamnation que sur le principal, doit reproduire dans son jugement la restriction du demandeur, et réserver à la partie condamnée le droit de se libérer moyennant la somme indiquée. Mais on peut se demander si le juge aurait le droit de fixer une somme inférieure à celle que renferme

(1) *V.* arrêts de Limoges, 16 janvier 1839, Dalloz, 40, 2, 17; Poitiers, 27 novembre 1851, *Journal du Palais,* 1er vol. de 1853, p. 688; Douai, 2 décembre 1853; Montpellier, 8 janvier 1855, Dalloz, 55, 5, col. 139 et 140

l'option laissée par le demandeur à son adversaire.

A cet égard, il y a une distinction à établir. Si la faculté de se libérer de la chose principale moyennant le payement d'une somme d'argent résulte de la convention des parties, c'est la loi de leur contrat qui doit être respectée par le juge. Son jugement n'est que la consécration, avec les modalités qui l'accompagnent, de l'obligation dont il reconnaît l'existence et la légalité. La condamnation, ainsi que je l'ai déjà dit, ne peut porter que sur la chose due; mais, en condamnant, le juge reproduira, sans pouvoir en réduire le chiffre, la faculté pour le débiteur de se libérer moyennant le payement de la somme convenue. — Si la faculté de libération n'était qu'une adjonction spontanée du demandeur pour le cas où le défendeur ne voudrait pas accomplir l'obligation pure et simple de livrer la chose, elle se présenterait avec le caractère d'une fixation de dommages-intérêts devant tenir la place de l'obligation principale demeurée sans exécution. Le juge alors aurait le droit de modifier, pour le réduire, le chiffre de la somme fixée par le demandeur, et, dans ce cas, il pourrait recourir aux actes, aux documents du procès, et même à une expertise. Cette solution ne contredit en rien ce que j'ai dit précédemment lorsque je contestais au juge le droit d'estimer la chose litigieuse pour reconnaître s'il est ou non compétent. Il est bien entendu, en effet, que la compétence du juge, dans l'hypothèse que j'examine, se trouve définitivement réglée par le chiffre de l'option laissée au défendeur, et que si le juge peut exercer

son droit d'appréciation pour déterminer la valeur de l'objet litigieux, en abaissant le chiffre de la somme moyennant laquelle le défendeur aurait le droit de se libérer, c'est le fond du procès qu'il examine, et non sa compétence qu'il vérifie.

101. Les observations qu'on vient de lire sur les effets de la faculté d'option accompagnant la demande d'une chose indéterminée quant à sa valeur, me conduisent naturellement à l'examen des règles d'évaluation s'appliquant à une obligation alternative. Dans l'obligation facultative, une seule chose est due, l'autre est simplement *in facultate solutionis*; dans l'obligation alternative, au contraire, toutes les choses sur lesquelles porte l'alternative sont dues; mais le payement de l'une libère de l'obligation de payer les autres (1). Lorsque l'option appartient au créancier, la demande formée par lui rend l'obligation pure et simple, et c'est la valeur et la nature de la chose demandée qui déterminent la compétence. Si l'option appartient au débiteur, la condamnation devant porter, dans ce cas, sur les différents objets de l'obligation, sauf au débiteur à faire son choix lors du payement, il suffit que l'un de ces objets échappe par sa nature à la compétence du juge de paix (comme si l'une des choses comprises dans l'obligation était un immeuble), pour qu'il ne puisse connaître de la demande. Le juge de paix devrait aussi se déclarer incompétent si tous les objets, quoique consistant en choses mobilières, avaient une valeur

(1) Code Napoléon, art. 1189 et suiv.

indéterminée. Il ne pourrait statuer que si toutes les choses comprises dans l'obligation alternative rentraient par leur nature dans sa compétence, et si l'une d'elles au moins avait une valeur déterminée en argent qui n'excédât pas le chiffre légal, car, en payant cette somme, le débiteur se libérera de l'obligation et de la condamnation qui l'a sanctionnée.

102. Il peut arriver que, dans le but d'assurer l'exécution d'une convention, les parties y aient introduit une clause pénale pour le cas d'inexécution de l'obligation principale (1). Les obligations avec clause pénale ne doivent être confondues ni avec les obligations facultatives, ni avec celles qui confèrent une alternative soit au créancier, soit au débiteur.

Dans l'obligation facultative, le débiteur, avons-nous dit, a le droit de se libérer de l'obligation principale, dont l'accomplissement peut seul être exigé de lui, en livrant la chose qui fait l'objet de la faculté réservée. Dans l'obligation avec clause pénale, le débiteur ne peut se libérer contre le gré du créancier en offrant la peine stipulée, le créancier ayant, alors même que la peine serait encourue par le débiteur en demeure, le droit de poursuivre l'exécution de l'obligation principale (2). — L'obligation pénale diffère aussi de l'obligation alternative, en ce que dans celle-ci le débiteur peut se libérer en délivrant l'une des choses promises, lesquelles figurent au même rang dans cette obligation, tandis que la

(1) Code Napoléon, art. 1226.
(2) Code Napoléon, art. 1228.

peine n'est qu'une obligation secondaire ayant pour objet les dommages-intérêts dus seulement en cas d'inexécution.

Mais ces différences n'influent pas sur le principe d'après lequel la valeur des choses indéterminées peut résulter de l'ensemble des dispositions du contrat, et l'on doit considérer comme évaluation de l'objet principal de l'obligation, la clause pénale ajoutée du consentement mutuel des parties. Sans doute, on n'y peut voir, comme dans les obligations facultatives ou alternatives, une option pour le débiteur; mais la peine stipulée en cas d'inexécution indique la mesure de l'intérêt des parties, et doit équivaloir à une estimation procédant de leur volonté commune (1). Seulement l'estimation n'ayant pas pour objet unique de fixer la compétence, mais faisant partie de l'obligation, le juge devrait, si le demandeur y conclut, condamner au payement de la peine stipulée, pour le cas où l'obligation principale ne serait pas exécutée.

Il en serait autrement, et je refuserais toute influence sur la compétence aux conclusions tendant au payement d'une somme à titre de peine, si le demandeur, en l'absence d'une clause pénale exprimée dans la convention, fixait lui-même le chiffre d'une indemnité pour le cas d'inexécution de l'obligation, objet principal de la demande. Les différences que je viens de signaler entre les obligations facultatives ou alternatives et la peine, trouveraient ici

(1) V. *suprà*, n° 98.

leur application. L'estimation unilatérale du préjudice que peut causer au demandeur l'inexécution de l'obligation principale, objet de sa demande, ne confère pas au défendeur le droit de se libérer moyennant le payement des dommages-intérêts accessoirement demandés ; et le demandeur conservant le droit de poursuivre l'exécution de cette obligation principale, au lieu d'exiger le payement de la peine, qui n'est pour lui qu'un recours secondaire, on ne peut voir dans les conclusions tendant à des dommages-intérêts ni une restriction de la demande, ni une option pour le défendeur. De sorte que si l'obligation principale est d'une valeur indéterminée, le juge de paix devra se déclarer incompétent, quoique le montant des dommages-intérêts demandés pour le cas d'inexécution, soit inférieur à la quotité jusqu'à laquelle pourrait s'élever sa compétence (1). Il pourra sans doute se présenter quelque difficulté sur le sens dans lequel les conclusions doivent être interprétées ; il appartient au juge de reconnaître, si en réclamant des dommages-intérêts à titre de peine, le demandeur entend se réserver de poursuivre l'obligation principale, ou s'il consent à laisser au défendeur la faculté de se libérer au moyen de la prestation secondaire.

(1) *V.* arrêt de la cour de cassation du 31 juillet 1850, Dalloz, 50, 1, 244. Il est superflu de dire que si les conclusions du demandeur avaient pour unique objet des dommages-intérêts à raison d'une inexécution déjà constatée, c'est le chiffre des dommages-intérêts qui fixerait la compétence; et à l'inverse, si la peine et la chose principale étaient conjointement demandées, leur valeur devrait se cumuler pour déterminer la compétence. (Code Nap., art. 1229.)

103. On ne confondra pas d'ailleurs avec les modalités diverses de l'obligation ou de la demande judiciaire qui peuvent exercer sur la fixation de la valeur litigieuse une certaine influence, les conclusions subsidiaires par lesquelles le demandeur soumet au juge une prétention secondaire pour le cas où la prétention principale serait rejetée. Il y a sans doute dans cette combinaison des demandes principale et subsidiaire une sorte d'alternative, mais c'est au juge qu'elle est déférée, et non pas à la partie. Le juge doit dans tous les cas statuer sur la demande principale, tandis qu'il ne statue sur les conclusions subsidiaires qu'autant que la demande principale ne serait pas justifiée; dès lors la valeur de celle-ci ne se trouve pas restreinte par la valeur moindre de la demande subsidiairement formulée; et le juge sera compétent ou incompétent suivant que la valeur de la première demande rentrera ou non dans les limites de sa compétence, sans qu'il ait à se préoccuper de la nature ou de l'importance de la seconde. Si l'on suppose même que la demande principale rentrant dans sa compétence, la seconde en excède les limites, soit par sa nature, soit par son objet d'une valeur indéterminée, le juge sera compétent pour statuer sur la demande principale, sauf, dans le cas où il la rejetterait comme n'étant pas justifiée, à déclarer son incompétence en ce qui concerne la demande subsidiaire, parce que celle-ci constitue une prétention distincte placée sur un second plan et dont l'examen est complétement indépendant de l'appréciation qu'a subie la demande principale.

104. On peut supposer enfin que la demande d'une valeur indéterminée s'applique à un fait qui, dans l'exécution, n'est pas susceptible de division, ou à une chose qui, à raison du rapport sous lequel elle a été considérée dans l'obligation, ne serait pas susceptible d'exécution partielle; en d'autres termes, la demande peut avoir pour objet l'exécution d'une obligation indivisible (1). Ce caractère de l'objet de la demande ne présente un intérêt pratique que si l'on admet le concours dans l'instance de plusieurs demandeurs ou de plusieurs défendeurs, puisque, s'il y avait unité de créancier et de débiteur, l'obligation même susceptible de division devrait être exécutée comme si elle était indivisible. Mais, si plusieurs demandeurs ou plusieurs défendeurs figurent au procès, on peut se demander quel sera l'effet des modalités qui accompagnent l'obligation portant sur un objet indivisible et qui lui impriment la qualité d'une obligation facultative, ou pénale, ou alternative.

La somme réclamée pour tenir lieu de l'exécution d'une obligation indivisible, soit que cette somme ait été déterminée par la convention, soit qu'elle ait été jointe à la demande comme option laissée aux débiteurs, ne participe pas du caractère d'indivisibilité qui appartient à l'obligation principale. C'est l'une des différences qui distinguent l'obligation indivisible de l'obligation solidaire. Lorsque l'obligation primitive contractée solidairement se convertit par son

(1) V. Code Napoléon, art. 1217, 1218 et 1221.

inexécution en une obligation secondaire, telle que des dommages-intérêts, la solidarité se transmet à la dette ainsi convertie, parce que la solidarité procède de la convention, et non de la nature de la chose promise. Au contraire, lorsque l'obligation est seulement indivisible, l'indivisibilité ne résultant que de la nature de la chose due qui n'est pas susceptible de parties, si cette obligation est convertie en l'obligation secondaire d'une chose divisible, chaque créancier ne peut demander que sa part, chaque débiteur n'est tenu que de la sienne (1). De sorte que si la demande formée par plusieurs demandeurs ou contre plusieurs défendeurs a pour objet l'exécution d'une obligation indivisible avec option du payement d'une somme d'argent, il faudra combiner les deux règles précédemment posées, et déterminer la compétence par le chiffre de la somme indiquée comme moyen de libération, divisée suivant la part des demandeurs ou des défendeurs dans la créance ou dans la dette; tandis que, si la chose indéterminée quant à sa valeur était l'objet d'une obligation solidaire, et que le demandeur offrît d'en tenir quittes les codébiteurs moyennant une somme d'argent, c'est le montant intégral de cette somme qui fixerait la compétence, quel que fût le nombre des défendeurs.

La règle que je viens d'indiquer pour les obligations indivisibles facultatives, s'applique aux obligations indivisibles avec clause pénale. Il faut remarquer

(1) V. Pothier, *Traité des obligations*, partie 2, ch. 4, art. 3.

toutefois que la peine ne se divise pas toujours entre les codébiteurs. Il peut arriver, en effet, que la contravention à l'obligation principale soit le fait d'un seul; contre celui-ci la peine peut être demandée pour le tout; contre les autres, pour leur part et portion (1). La compétence sera donc fixée, suivant les cas, tantôt par la totalité du chiffre de la somme convenue à titre de peine, tantôt par le chiffre de la dette partielle des débiteurs.

Enfin, en ce qui concerne l'obligation alternative dans laquelle seraient comprises une chose indivisible et une somme d'argent, la compétence se déterminera par le chiffre de cette somme divisée entre chacun des demandeurs ou des défendeurs, en tenant compte d'ailleurs des conditions que j'ai déjà indiquées pour l'appréciation de la compétence du juge de paix relativement aux obligations alternatives.

Cet exposé des règles qui doivent être suivies pour l'évaluation de la demande complète l'ensemble des principes qui se rattachent à la compétence déterminée par la seule quotité du litige. Nous allons maintenant nous trouver en présence d'actions pour lesquelles le juge de paix est investi d'une compétence spéciale, et nous rencontrerons d'abord certaines actions personnelles ou mobilières, qui, à raison de la qualité des parties, de la nature de la créance ou de son origine, reçoivent l'application de la juridiction

(1) Code Napoléon, art. 1232 et 1233.

du juge de paix, quoique leur valeur s'élève au-dessus du chiffre fixé par l'article 1er de la loi du 25 mai 1838, c'est-à-dire au-dessus de la somme de deux cents francs qui forme le taux normal de sa compétence.

CHAPITRE V.

COMPÉTENCE A RAISON DE LA MATIÈRE ET DE LA QUOTITÉ.

105. La compétence générale qui s'exerce sur les actions personnelles ou mobilières a ses limites, ainsi qu'on l'a vu, dans la modicité de la valeur sur laquelle le juge de paix est appelé à prononcer. Il en devait être ainsi ; rien, dans la nature de ces demandes, ne les rattache par leur origine, par la qualité des parties, par les exigences d'une célérité exceptionnelle, à cette juridiction spéciale que le juge de paix exerce et qui fait de lui le juge des usages locaux, des discordes de voisinage, des solutions urgentes. Cette compétence du juge de paix sur toutes les actions mobilières n'est qu'un démembrement de la juridiction des tribunaux ordinaires auxquels appartiennent les mêmes contestations, nées de causes identiques, devant se résoudre par les mêmes principes; si bien que l'on pourrait s'étonner que deux juridictions si diverses s'appliquassent à la même nature de procès, si la restriction résultant de la modicité du litige ne venait justifier l'exercice de la juridiction du juge de paix, en montrant le lien qui rattache cette modicité de l'intérêt litigieux à la

simplicité des formes que sa juridiction comporte. C'est la mise en pratique de cette maxime de Loisel : *A peu de chose, peu de plaids.*

Mais le juge de paix a aussi sa compétence puisée dans la nature intime de certaines actions qui lui sont dévolues par une attribution spéciale de juridiction. Pour quelques-unes de ces actions, la quotité du litige peut être illimitée ; pour d'autres actions, on trouve une limite de quotité qui concourt avec la condition d'une nature particulière de la demande ; mais, dans ce cas encore, c'est la nature de l'action qui domine pour déterminer la compétence.

Cette attribution spéciale rattache d'une manière plus intime et plus étroite la matière du procès à la juridiction instituée pour le juger. La cour de cassation a reconnu l'indissolubilité de ce lien par une distinction, qui semble résulter de ses arrêts, entre la compétence générale que le juge de paix exerce, à raison de leur quotité, sur les actions personnelles et mobilières, et celle qui est motivée sur la nature de certaines actions. Ainsi, quand il s'agit des actions dont le juge de paix connaît en vertu d'une compétence spéciale, la cour de cassation décide que le tribunal civil d'arrondissement est tenu de se dessaisir d'office, lorsqu'elles ont été portées devant lui. Cette plénitude de juridiction, dont la cour de cassation a si souvent consacré le privilége au profit des tribunaux ordinaires lorsqu'ils sont saisis, avec le consentement même tacite du défendeur, d'une affaire rentrant dans la compétence d'un tribunal d'exception, perdrait son influence et ses prérogatives en présence de

l'attribution spéciale de juridiction établie au profit de la justice de paix (1). Je n'ai trouvé dans les recueils aucune décision en ce sens s'appliquant à une demande qui rentrerait dans la compétence générale du juge de paix.

On sait que les attributions spéciales conférées au juge de paix rentrent dans deux catégories bien distinctes. — La nature particulière des unes motive un accroissement de compétence relativement à la quotité du litige, qui peut s'élever jusqu'au chiffre de la compétence en dernier ressort des tribunaux de première instance, c'est-à-dire jusqu'à quinze cents francs; — pour les autres, leur nature et la matière du procès permettent au juge de paix d'en connaître, à quelque somme que la demande s'élève.

Je réunirai dans ce chapitre les actions qui rentrent dans la première classe; les autres, dont l'importance au point de vue doctrinal est bien plus considérable, seront examinées dans des chapitres séparés.

106. Les articles 2 et 4 de la loi du 25 mai 1838 contiennent l'énumération des demandes pour lesquelles la compétence est déterminée à raison de la matière et de la quotité.

L'article 2 est ainsi conçu : « Les juges de paix prononcent sans appel jusqu'à la valeur de cent

(1) *V.* notamment arrêts de la cour de cassation des 28 juin 1825, Dalloz, *Jurisprudence génér.*, v° *compétence des tribunaux civils*, n° 217 ; 16 mars 1841, Dalloz, 41, 1, 179.

francs, et à charge d'appel jusqu'au taux de la compétence en dernier ressort des tribunaux de première instance :

» Sur les contestations entre les hôteliers, aubergistes ou logeurs et les voyageurs ou locataires en garni, pour dépense d'hôtellerie et perte ou avarie d'effets déposés dans l'auberge ou dans l'hôtel ;

» Entre les voyageurs et les voituriers ou bateliers, pour retards, frais de route et perte ou avarie d'effets accompagnant les voyageurs ;

» Entre les voyageurs et les carrossiers ou autres ouvriers, pour fournitures, salaires et réparations faites aux voitures de voyage. »

L'article 4 donne aux juges de paix, dans les mêmes limites, la connaissance :

« 1° Des indemnités réclamées par le locataire ou fermier pour non-jouissance provenant du fait du propriétaire, lorsque le droit à une indemnité n'est pas contesté ;

» 2° Des dégradations et pertes, dans les cas prévus par les articles 1732 et 1735 du code civil.

» Néanmoins le juge de paix ne connaît des pertes causées par incendie ou inondation que dans les limites posées par l'article 1er de la présente loi. »

Cette compétence, qui repose sur la double condition de la spécialité de l'action et du chiffre de sa valeur qui ne doit pas dépasser quinze cents francs, est une innovation ayant pour résultat d'étendre les attributions du juge de paix à des demandes dont il n'aurait pu connaître, d'après les termes de la loi de 1790, qu'autant qu'elles n'auraient pas dépassé

le taux de la compétence ordinaire pour les actions personnelles ou mobilières ; mais elle a eu pour effet aussi de restreindre ses attributions pour certaines de ces demandes qui, d'après l'article 10 du titre 3 de la loi de 1790, appartenaient au juge de paix, à quelque somme qu'elles pussent s'élever, et sur lesquelles, d'après l'article 4 de la loi de 1838, le juge de paix n'exerce qu'une compétence limitée par le chiffre de quinze cents francs.

Je m'expliquerai successivement sur chacune de ces attributions dans l'ordre indiqué par le législateur.

107. — I. Il est facile de se rendre compte du motif qui a déterminé l'attribution au juge de paix, jusqu'à la somme de quinze cents francs, des contestations qui s'élèvent entre les hôteliers, aubergistes ou logeurs et les voyageurs ou locataires en garni, pour dépense d'hôtellerie et perte ou avarie d'effets déposés dans l'auberge ou dans l'hôtel. « La rapidité et la fréquence des voyages, disait, à la séance du 19 juin 1837, le rapporteur de la commission nommée par la chambre des pairs, sont devenues un des besoins les plus impérieux de l'état de notre industrie et de notre civilisation. Au nombre des facilités que l'on pouvait attendre de notre législation, se trouvait, sans nul doute, celle de procurer une solution prompte et peu dispendieuse aux différends qui s'élevaient entre les voyageurs et les aubergistes, les ouvriers et voituriers. On ne pouvait mieux y

parvenir qu'en les faisant juger le plus souvent possible par les juges de paix (1). »

Les logeurs et les locataires en garni ne figuraient pas dans le projet primitif; les contestations qui s'élèvent entre eux ont, par identité de motifs, trouvé place dans la loi de 1838, sur la proposition de la commission nommée par la chambre des députés, en 1837 (2). Mais il faut se garder de croire que, par ces expressions *logeurs en garni*, on ait entendu désigner tous ceux qui consentent de semblables locations. Il faut distinguer entre le logeur qui fait des locations en garni une industrie, et le propriétaire qui, pour tirer un produit de sa maison, en louerait un appartement meublé. Un propriétaire pourrait sans doute, dans certains cas, être considéré comme un logeur de profession ; mais il faudrait, pour le décider ainsi, une réunion de circonstances de nature à faire supposer qu'il exploite une industrie plutôt que sa propriété, et que sa maison, suivant les expressions d'une décision judiciaire, est publique et ouverte aux étrangers, voyageurs ou passagers (3). Il faudrait prendre également en considération le caractère de la location et sa durée; car, ainsi que le disait le garde des sceaux en s'expliquant sur les motifs de la loi, la

(1) Le rapporteur de la chambre des députés développait les mêmes motifs à la séance du 6 avril 1838.

(2) Rapport de M. Renouard, séance du 29 mars 1837.

(3) *V.* le jugement du tribunal de Colmar, sur lequel est intervenu l'arrêt de la cour de cassation du 3 novembre 1827, Dalloz, 28, 1, 9. — *V.* aussi code pénal, art. 475, 2°.

compétence attribuée aux juges de paix est établie « au sujet des contestations que des *rapports passagers* créent entre les voyageurs d'une part, et les hôteliers, aubergistes, maîtres d'hôtel garni, d'autre part. » Cette distinction trouvera dans les explications qui suivront, la démonstration de son importance.

On ne doit pas non plus comprendre dans l'énumération de notre article 2 les contestations qui s'élèvent entre les maîtres de café, restaurateurs ou cabaretiers, et les consommateurs. La raison d'urgence qui domine dans l'attribution spéciale conférée par cet article au delà du chiffre normal de la compétence du juge de paix, ne se rencontre plus ici; l'accumulation de la dépense suppose des habitudes permanentes, et non des relations passagères. Le juge de paix ne serait donc compétent qu'autant que la demande ne dépasserait pas le chiffre de deux cents francs. Il en serait de même de l'action en responsabilité pour la perte ou l'avarie des effets déposés dans ces établissements.

108. Les premières contestations prévues par le texte de notre article sont celles qui s'élèvent pour dépense d'hôtellerie. Le prix du logement est compris avec les fournitures ordinaires que comporte l'industrie de l'aubergiste ou de l'hôtelier, dans ces expressions de la loi : *dépense d'hôtellerie*. L'action qui a pour objet ces dépenses est précisément celle dont parle l'article 2271 du code Napoléon, lorsqu'il dit que l'action des hôteliers et traiteurs, à raison du logement et de la nourriture qu'ils fournissent,

est soumise à une prescription de six mois. En appliquant cette qualification : *dépense d'hôtellerie*, même au prix du logement dû par les locataires en garni, le législateur confirme la distinction plus haut établie entre les locations en garni ayant pour objet de pourvoir à l'habitation passagère d'un étranger ou d'un voyageur, et celles qui présentent un certain caractère de fixité dans la résidence qu'elles procurent. On ne dira jamais du prix de location de celles-ci qu'il constitue une dépense d'hôtellerie. Aussi ne faudrait-il leur appliquer ni la règle de compétence écrite dans l'article 2, ni la prescription de six mois de l'art. 2271 du code Napoléon, ni le principe de responsabilité qui donne lieu à des contestations d'un autre ordre dont il va être question.

109. Je viens de parler des actions qui appartiennent à l'hôtelier ou logeur contre ceux qui ont contracté vis-à-vis d'eux une dette pour dépense d'hôtellerie; il s'agit maintenant de certaines actions appartenant aux voyageurs ou locataires en garni contre les hôteliers, aubergistes ou logeurs, et qui sont attribuées, dans les mêmes conditions de quotité, à la juridiction du juge de paix : ce sont les actions en responsabilité pour perte ou avarie d'effets déposés dans l'auberge ou dans l'hôtel.

L'étendue de cette responsabilité est réglée par les articles 1952, 1953, 1954 du code Napoléon, d'après lesquels les aubergistes ou hôteliers sont responsables, comme dépositaires, des effets apportés par le voyageur qui loge chez eux; le dépôt de ces effets

doit être regardé comme un dépôt nécessaire. — Ils sont responsables du vol ou du dommage des effets du voyageur, soit que le vol ait été fait ou que le dommage ait été causé par les domestiques ou préposés de l'hôtellerie, ou par des étrangers allant et venant dans l'hôtellerie. — Ils ne sont pas responsables des vols faits avec force armée ou autre force majeure (1).

Je n'ai pas l'intention de développer les principes qui se rattachent au mode de preuve concernant le fait du dépôt, ou au pouvoir des tribunaux dans l'appréciation du degré de responsabilité qui doit peser sur le dépositaire. Il suffit de rappeler la disposition de l'article 1348 du code Napoléon qui fait exception aux règles prohibitives de la preuve testimoniale, notamment dans le cas de dépôt nécessaire fait par les voyageurs logeant dans une hôtellerie, en ayant égard *à la qualité des personnes et aux circonstances du fait*. Je dois me borner à préciser les conditions qui constituent le dépôt nécessaire au point de vue de la compétence exceptionnelle dont le juge de paix est investi.

110. Une première condition, c'est que les effets aient été déposés dans l'auberge ou dans l'hôtel : ce qui s'entend non-seulement de l'appartement occupé par le voyageur, mais des dépendances de l'hôtel, comme les remises, magasins, cours, lorsque

(1) La loi romaine donnait de cette responsabilité le motif suivant : *Maxima est utilitas hujus edicti, quia necesse est plerumque eorum fidem sequi et rem custodiæ eorum committere*. L. 1, ff. *nautæ, caupones, stabularii*.

les objets sont d'un poids ou d'un volume considérable, ou qu'ils sont de ceux qu'on a l'habitude de laisser sur les voitures servant à les transporter. Il a même été jugé, par un arrêt de la cour de Paris du 14 mai 1839, que l'hôtelier doit être considéré comme dépositaire nécessaire, lorsque, à défaut d'espace suffisant pour placer ses effets dans les dépendances de l'hôtel, le voyageur a laissé sur la voie publique les voitures qui les contenaient (1). Mais on conçoit qu'une telle solution dépend des circonstances. Pour le décider ainsi, il faut supposer que l'hôtelier a pris comme réception des marchandises leur présentation aux portes de l'hôtel, et qu'il a entendu occuper pour lui-même et dans l'intérêt de son industrie la voie publique, devenue par une sorte d'usurpation une succursale de son hôtel.

Une autre condition, c'est que la perte des effets ait eu lieu depuis que le voyageur a été reçu dans l'hôtel, et avant qu'il en soit parti. Des effets envoyés à l'avance pour rester à la garde de l'hôtelier, ou laissés entre ses mains par le voyageur au moment de son départ, constitueraient sans doute un dépôt dont l'hôtelier serait responsable; mais je n'y retrouve pas les caractères du dépôt nécessaire; je ne rencontre pas non plus dans cette hypothèse les motifs d'urgence qui ont fait attribuer au juge de paix la connaissance des contestations nées des relations personnelles qui s'établissent entre le voyageur et l'hôtelier. La demande ne rentrerait dans les attri-

(1) Dalloz, 39, 2, 159.

butions du juge de paix que suivant les termes du droit commun, c'est-à-dire si sa valeur n'excédait pas deux cents francs.

Du reste, le mot *effets* qu'emploie le texte de la loi de 1838, doit s'entendre de tous les objets apportés par le voyageur. L'argent comptant y est compris ; les équipages, les chevaux et les chiens rentrent également dans cette expression générique.

111. Les hôteliers, aubergistes ou logeurs sont également tenus de l'*avarie* des effets déposés dans l'auberge ou dans l'hôtel, et le juge de paix exerce à cet égard la même compétence que pour la perte de ces effets. C'est la commission de la chambre des députés de 1838 qui proposa et fit accepter cette addition, conforme à la disposition de l'article 1953 du code Napoléon, dans lequel est établie la responsabilité de l'hôtelier pour *dommage* causé aux effets du voyageur.

On comprend que, pour appliquer cette responsabilité, il est nécessaire de constater que l'avarie provient soit du fait des personnes indiquées dans l'article 1953 du code Napoléon, soit d'une mauvaise disposition des lieux destinés à recevoir des objets de la nature de ceux qui ont subi l'avarie. Il est évident que l'hôtelier ne peut être responsable de l'avarie provenant de vice propre de la chose, alors même que par une surveillance particulière le dommage aurait pu être prévenu ou amoindri. L'hôtelier n'est en général censé promettre pour la chose déposée que bonne garde et un lieu sûr, approprié à la nature des objets lorsqu'elle lui a été signalée.

C'est au voyageur à se préoccuper des soins particuliers qu'exige la conservation de la chose, au point de vue de sa nature et de sa qualité (1).

112. — II. Les contestations qui peuvent s'élever entre les voyageurs et les voituriers ou bateliers, pour retards, frais de route et perte ou avarie d'effets accompagnant les voyageurs, rentrent également dans la compétence du juge de paix jusqu'à cent francs sans appel, et jusqu'à quinze cents francs à charge d'appel. Il s'agit toujours d'assurer la rapidité des voyages, en procurant aux voyageurs une justice célère pour les difficultés qui pourraient arrêter leur marche ou leur départ. Aussi faut-il remarquer qu'il n'est pas question, dans cette attribution conférée au juge de paix, du transport isolé de marchandises ou d'effets, mais du transport du voyageur et des effets *qui l'accompagnent.*

113. Le retard dans la durée du transport peut motiver une demande en indemnité ou en réduction du prix de la voiture, sauf les cas de force majeure, dont il faut toujours tenir compte. — Parmi les accidents de route, il en est qui, indépendamment du retard qu'ils imposent au voyageur, ont pour lui des conséquences plus graves. Une chute résultant de l'imprudence du conducteur, de la mauvaise construction de la voiture, ou du vice des chevaux, peut être la cause de blessures et la base d'une action en

(1) Le siége de la difficulté se trouve dans les articles 1927, 1928 et 1951 du code Napoléon, qui laissent au juge une assez grande latitude d'appréciation.

indemnité. L'ordonnance du 16 juillet 1828, article 8, en prescrivant certaines mesures dans l'intérêt des voyageurs, soumet les propriétaires et entrepreneurs de voitures publiques aux poursuites du ministère public, à raison des accidents arrivés par leur négligence, sans préjudice de la responsabilité civile et de l'action qui en dérive. Mais si le droit d'obtenir une réparation est incontestable, on peut douter que la demande fondée sur le délit ou le quasi-délit résultant de l'imprudence ou de la négligence du voiturier, rentre dans les prévisions de l'article 2 de la loi de 1838. En parlant de l'indemnité pour simple retard, la loi semble exclure de la compétence spéciale qu'elle détermine, les faits plus graves d'où résulte un dommage pour la personne du voyageur, et dont l'appréciation, au point de vue de la faute imputable au voiturier, semble exiger une instruction moins sommaire. Le caractère de l'urgence ne s'attache pas d'ailleurs à une demande fondée sur une telle cause, qui sort de la catégorie des accidents ordinaires et prévus de l'itinéraire du voyageur. Je crois que le juge de paix ne pourrait être saisi de la demande en indemnité pour blessures causées par la faute du voiturier, qu'autant qu'elle rentrerait par son chiffre dans les limites de la compétence fixée par l'article 1er de la loi de 1838.

114. Le voyageur peut porter devant le juge de paix une demande en dommages-intérêts pour perte ou avarie d'effets transportés avec lui. Cette responsabilité est définie dans la série des articles 1782 à 1786 du code Napoléon ; le code de commerce contient aussi

sur les obligations du voiturier, le mode de vérification de l'état des objets transportés, en cas de contestation ou de refus pour leur réception, et sur la prescription de l'action pour perte ou avarie, des dispositions qui forment la série des articles 103 à 108. Ces règles sont applicables aux contestations portées devant le juge de paix; mais sa compétence ne peut s'exercer, comme je l'ai déjà indiqué, que sous la double condition que la demande n'excède pas quinze cents francs, et qu'il s'agisse d'une réclamation relative à la perte ou avarie d'effets accompagnant le voyageur; c'est en effet pour éviter au voyageur les retards qui résulteraient pour lui d'un procès à intenter devant une juridiction d'un moins facile accès, que le législateur a créé cette attribution spéciale. On devrait d'ailleurs considérer cette condition comme réalisée, lorsque le voyageur a confié ses effets à l'entrepreneur de voitures qui s'est en même temps chargé de le transporter lui-même, quoique les effets aient été conduits par une voie différente, ou par un moyen autre que celui employé pour le transport de la personne. Les effets doivent être considérés comme accompagnant le propriétaire, dès qu'ils sont transportés comme effets de voyage pour la même destination et par les soins de la même entreprise. Et, à l'inverse, celui qui, expédiant séparément ses bagages comme marchandises par la voie de fer, partirait par le même convoi pour arriver à la même destination, ne pourrait, en cas de perte ou d'avarie, porter sa demande devant le juge de paix; il suit ou accompagne ses effets plutôt qu'il n'est accompagné par eux. Il y a dans ce cas, à proprement

parler, deux contrats, l'un ayant pour objet le transport des effets, l'autre le transport de la personne. Dans le cas où la loi attribue compétence au juge de paix, il n'y a qu'un contrat pour le transport du voyageur avec ses effets, considérés comme accessoires.

115. Jusqu'ici il a été question de l'action du voyageur contre le voiturier. La loi attribue au juge de paix une semblable compétence pour l'action du voiturier contre le voyageur. C'est la contestation *pour frais de route*, dont parle l'article 2. Ces contestations ont le caractère d'urgence comme celles dont il a été déjà question; elles ont, en outre, un tel degré de simplicité, qu'elles semblent appartenir par leur nature à la juridiction du juge de paix. Le prix de la voiture est réglé à l'avance entre le voyageur et le voiturier, soit par le tarif des places, soit par l'usage, à défaut d'une convention reconnue entre les parties.

116. — III. Je viens de parler du voyageur recourant aux moyens de transport offerts par les entreprises de nature diverse que l'industrie et la science modernes ont créées pour satisfaire à cette ardeur de locomotion devenue un besoin et comme un instrument de l'activité humaine. Le voyageur parcourant les distances avec ses équipages et sa voiture est de nos jours une exception assez rare. L'opulence peut quelquefois recourir à ce train fastueux ; quelquefois aussi, sur les routes aujourd'hui délaissées, c'est la voiture du marchand ambulant se dirigeant de préférence vers les localités rurales, ou le fourgon de l'in-

dustriel attiré par les foires, théâtre de l'exploitation de son art ou de l'exhibition des merveilles promises à la curiosité publique. Mais, quel que soit le mobile qui fasse préférer au voyageur sa voiture particulière aux entreprises de transport ; que dans le choix de ce mode de voyage la richesse ait en vue les satisfactions que le luxe procure ; que les calculs d'un modeste trafic ou d'une industrie nomade y cherchent un moyen d'économie, le voyageur doit trouver, pour les incidents inséparables du voyage, une justice célère et de peu de frais. C'est pour ce motif que l'article 2 de la loi de 1838 attribue au juge de paix, dans les limites déjà indiquées, compétence sur les contestations entre les voyageurs et les carrossiers ou autres ouvriers, pour fournitures, salaires et réparations faites aux voitures de voyage. — Ces expressions doivent être entendues dans un sens assez large. Les réparations aux harnais des chevaux, la fourniture et la pose de leurs fers, les soins même du vétérinaire, rentrent évidemment dans la généralité des termes de la loi. Cette compétence n'a lieu d'ailleurs que pour les réparations ou fournitures faites pendant le cours du voyage.

117. Telles sont les contestations dans lesquelles la qualité de voyageur exerce sur la compétence une influence décisive. J'ai dit bien souvent, à l'occasion de la compétence attribuée au juge de paix dans les trois hypothèses précédentes, que c'était principalement le caractère de l'urgence dominant en ces sortes de contestations, qui avait motivé cette attri-

bution. En s'attachant à ce motif de l'urgence, on pencherait cependant à croire que le législateur n'a pas atteint son but, et que, si la juridiction qu'il a indiquée présente, en la supposant saisie, les garanties de la célérité, une difficulté grave, résultant d'une lacune de la loi, neutralise le bienfait. Cette difficulté est celle qui s'élève relativement au juge de paix auquel doit être portée la demande. Que devient, en effet, la célérité de la décision judiciaire, si l'aubergiste, si le voiturier, si l'ouvrier doivent porter leurs réclamations devant le juge de paix du domicile éloigné du voyageur? Le voyageur lui-même ne se trouve-t-il pas en présence d'un obstacle décourageant pour ses légitimes prétentions, si, arrêté dans son voyage par la perte de ses effets, il est obligé, pour obtenir une indemnité, de s'adresser au juge de paix du domicile de l'entrepreneur de transports, ou au juge de paix du lieu où est établi le siége de l'entreprise ?

Ces préoccupations s'étaient présentées à l'esprit des rédacteurs de la loi de 1838. Ils avaient d'abord pensé qu'il fallait que, dans tous les cas, le juge de paix du lieu où la contestation s'élève fût déclaré compétent, par le motif qu'il y avait intérêt à ce que la demande reçût une solution immédiate. Mais le rapporteur de la chambre des députés, à la séance du 6 avril 1838, fit connaître les raisons qui avaient déterminé le rejet de cette proposition : « La commission, dit-il, n'a pas cru devoir déroger à l'ordre ordinaire des juridictions ; elle a compris que les droits de l'hôtelier étaient garantis, puisqu'en faisant une saisie-gagerie,

il pouvait obliger le voyageur à intenter à l'instant son action ; mais les droits du voyageur ne le sont pas, si, à chaque pas de sa course, il peut être distrait de son juge naturel ; ces actions peuvent être intentées après le départ du voyageur, pour le faire condamner sans être entendu, lorsqu'il sera livré à un voyage de long cours, ou pour le faire retourner d'une extrémité de la France à l'autre. Enfin, votre commission a été déterminée par ce grave motif qu'il ne faut pas ainsi briser la législation, attribuer une compétence spéciale à chaque cas particulier, et laisser les hommes et les choses dans une incertitude qui n'offre que des embarras. »

Le garde des sceaux, à la séance de la chambre des députés du 23 avril 1838, exprimait, dans des termes plus précis, la pensée développée par le rapporteur : « Dans la pratique, quand l'aubergiste n'est pas payé, il retient les effets du voyageur, et le voyageur dont on garde la malle, par exemple, s'adresse au juge de paix local. Il en est de même pour les réparations de voitures. Dans la pratique, le carrossier dit : Je vous rends votre voiture, et vous continuerez votre route, mais à condition que vous me payerez. Le voyageur s'adresse au juge de paix, et le juge de paix prononce. »

Il résulte de ces explications que le remède aux inconvénients de l'application des règles ordinaires, qui fixent par le domicile du défendeur la compétence relative du tribunal, serait dans un expédient auquel peuvent recourir l'aubergiste, le voiturier, l'ouvrier, retenant les effets ou la voiture du voya-

geur, pour le forcer à prendre le rôle de demandeur. Malheureusement, cet expédient n'est pas à la disposition du voyageur, lorsqu'il veut exercer une action contre le voiturier ou l'entrepreneur de transports domiciliés loin du lieu où le fait dommageable s'est produit (1). Une autre combinaison a été tentée pour échapper à l'obligation de porter l'action devant le juge du lieu où l'entreprise est établie. Ces entreprises, lorsqu'elles ont, comme les compagnies de chemin de fer, une vaste exploitation, placent sur les points les plus importants de leur parcours des bureaux et des préposés; et l'on a essayé, en s'adressant au juge du lieu où l'entreprise a ces agents, d'éviter de porter l'action devant le juge du lieu où elle a son siége. Mais la jurisprudence oppose à ces tentatives la rigueur du formalisme légal, en n'admettant la validité de l'assignation donnée à l'agent devant le tribunal du lieu de sa résidence, que lorsqu'il est reconnu que la succursale du siége social constitue un *établissement principal*, ou que du moins l'agent a reçu délégation pour défendre aux actions dirigées contre la compagnie (2).

118. La compétence qu'exerce le juge de paix sur les

(1) La loi du 30 juillet 1793, qui avait organisé en régie nationale le service des postes et celui des messageries, portait dans son article 16 : « Les plaintes et les contestations qui pourront s'élever entre les particuliers et la régie, seront décidées sur-le-champ *par les juges de paix des lieux*, contradictoirement avec les préposés de la régie, etc. » — Le législateur de cette époque n'éprouvait pas les scrupules que l'on trouve exprimés dans le rapport de 1838.

(2) V. notamment arrêts de la cour de cassation du 5 avril 1859 et du 16 janvier 1861, Dalloz, 59, 1, 147, et 61, 1, 126.

demandes énoncées en l'article 2, présente une autre difficulté en soulevant une sorte de conflit qui résulte des attributions dont les tribunaux de commerce sont investis pour connaître des contestations relatives aux actes de commerce (1). Or, l'industrie de l'hôtelier constitue une profession commerciale, et la loi répute actes de commerce toutes entreprises de transport par terre ou par eau (2). Lorsque la demande est dirigée par le voyageur contre l'aubergiste, le logeur, ou le voiturier, pour l'exécution des obligations qui se rattachent à leur industrie, faut-il dire que la compétence des tribunaux de commerce, fixée par la loi même de leur institution, disparaît devant l'attribution nouvelle résultant de la loi de 1838 au profit de la justice de paix, dont la compétence se serait agrandie par le retranchement qu'aurait subi en ces sortes de matières la juridiction commerciale? Faut-il admettre que le législateur de 1838 n'a entendu conférer au juge de paix ces attributions rivales que dans les cas où les tribunaux civils d'arrondissement étaient appelés, avant la loi nouvelle, à exercer ces mêmes attributions qu'ils auraient à exercer encore aujourd'hui, si le chiffre de la demande dépassait la somme de quinze cents francs?

Cette question est une des plus graves qu'ait soulevées le texte de la loi nouvelle; elle ne paraît pas s'être présentée à la pensée de ses rédacteurs ; mais on peut au moins, de la discussion de la loi, tirer cette

(1) Code de commerce, art. 631

(2) Code de commerce art. 632

induction qu'ils n'ont pas entendu, dans les agrandissements concédés à la justice de paix, introduire des éléments de compétence qui l'auraient en même temps modifiée dans sa nature essentiellement civile. Cette induction résulte notamment du rejet d'un amendement proposé pour attribuer aux juges de paix les causes commerciales dans les mêmes limites de quotité que les causes civiles, lorsque dans l'arrondissement ne se trouvait pas de tribunal de commerce (1). Si pourtant cette donnée générale ne pouvait se concilier avec l'application du texte qui attribue compétence au juge de paix sur les contestations entre les voyageurs et les autres personnes indiquées en l'article 2, il faudrait bien reconnaître que le législateur a entendu pour ce cas particulier abandonner son principe, et que la juridiction du juge de paix a pris la place de celle qu'exerçaient d'abord, en vertu des lois de leur institution, les tribunaux de commerce.

Mais il est facile de démontrer que l'attribution nouvelle donnée au juge de paix reçoit une application usuelle et pratique, sans qu'il soit nécessaire de supposer un envahissement du domaine commercial, et en admettant au contraire que ses limites soient respectées.

Le juge de paix sera d'abord exclusivement compétent comme juge civil, pour connaître des contestations dans lesquelles le voyageur est défendeur à l'action exercée, à moins que l'engagement du voya-

(1) V. *suprà*, nº 35.

geur ne doive être considéré comme ayant le caractère commercial, ainsi que l'a décidé un arrêt de la cour de Caen du 25 mars 1846 (1), qui déclare dette commerciale de la compétence du tribunal de commerce, le montant de la dépense faite dans une auberge pour les domestiques et les chevaux transportant les marchandises d'un commerçant.

Si la demande est formée par le voyageur, elle aura le plus souvent pour objet, parmi les cas prévus dans l'article 2, les dommages-intérêts réclamés pour perte ou avarie des effets qui l'accompagnent. Mais, bien que le défendeur auquel les dommages-intérêts sont réclamés exerce une industrie commerciale, les règles que la jurisprudence avait déjà consacrées avant la loi du 25 mai 1838, permettent au demandeur de porter son action devant les tribunaux civils, parce que l'obligation qui sert de base à cette action a sa source dans un contrat dont la nature étant commerciale pour l'une des parties, civile relativement à l'autre, comporte l'application d'une double compétence que pourrait invoquer à son gré le demandeur qui n'a pas fait lui-même un acte de commerce (2).

Ainsi, dans cette hypothèse, la juridiction civile, d'après les règles générales de compétence consacrées par la jurisprudence, pourrait s'exercer encore par l'option conférée au demandeur de s'adresser au tribunal de commerce ou au tribunal civil. Seulement,

(1) Dalloz, 46, 4, col. 82.

(2) V. *suprà*, n° 37.

avant la loi de 1838, la justice de paix n'eût pu être saisie que dans la limite fixée pour les demandes personnelles ou mobilières. La loi nouvelle n'a fait qu'augmenter le chiffre de sa compétence, en l'élevant pour ces contestations jusqu'au taux de la compétence en dernier ressort des tribunaux de première instance.

Lorsque le législateur de 1838 plaçait dans les attributions des juges de paix les contestations dont parle l'article 2 de la loi, cette disposition pouvait donc recevoir son application sans toucher aux limites qui séparaient déjà la juridiction civile et la juridiction commerciale. La distribution de cette compétence nouvelle affectait sans doute les rapports établis entre la justice de paix et le tribunal civil d'arrondissement, mais laissait aux tribunaux de commerce leurs attributions intactes et leur compétence maintenue. Si cette interprétation de la loi est exacte, on peut résumer dans les propositions suivantes le partage de la compétence entre la justice de paix et le tribunal de commerce :

1° Le juge de paix a seul compétence dans les cas prévus par l'article 2 de la loi du 25 mai 1838, lorsque la demande est formée contre le voyageur dont l'obligation n'a pas le caractère commercial.

2° L'action peut être portée, soit devant la justice de paix, soit devant la tribunal de commerce, lorsqu'elle est intentée par le voyageur qui dans ses rapports avec le défendeur n'a pas fait acte de commerce.

3° C'est au tribunal de commerce que doit être

portée l'action, lorsque le fait à l'occasion duquel elle est formée constitue entre les deux parties un acte commercial.

Comme on le voit, la doctrine qui ressort de ces développements repousse en même temps et la compétence exclusive du tribunal de commerce, qui laisserait sans application le texte de la loi de 1838, et la compétence exclusive du juge de paix, dont l'extension à des matières commerciales dépasserait la portée des innovations que le législateur a voulu consacrer. On échappe, au moyen de cette interprétation de la loi, à certaines anomalies, conséquences inévitables du système qui ferait du juge de paix le juge exclusif de ces contestations. Remarquez, en effet, qu'aucune disposition légale n'attribue pour ces demandes une compétence exclusive aux tribunaux civils d'arrondissement. De sorte que, si la demande dépassait le chiffre de quinze cents francs, le voyageur pourrait incontestablement, et devrait même, dans certains cas, la porter devant le tribunal de commerce. L'harmonie des principes de l'organisation judiciaire ne serait-elle pas altérée, si la compétence du tribunal de commerce s'effaçait devant la compétence du juge de paix et dominait en même temps celle du tribunal d'arrondissement? si le juge de paix était compétent à l'exclusion du tribunal de commerce jusqu'à quinze cents francs, tandis que le tribunal d'arrondissement qui participerait comme tribunal d'appel à cette compétence exclusive, ne l'exercerait plus comme juge du premier degré, dans le cas où la demande dépasserait la somme de quinze

cents francs ? Ces anomalies disparaissent si l'on admet les solutions proposées, qui ne reconnaissent la compétence du juge de paix que dans des cas où le tribunal civil en était investi avant la loi de 1838, comme il en serait investi depuis cette loi, lorsque la quotité de la demande s'élève au-dessus de quinze cents francs.

119. La jurisprudence a varié sur ces questions et n'est peut-être pas définitivement fixée. Un arrêt de la cour de Paris du 13 février 1844 (1) repousse la compétence du tribunal de commerce pour statuer sur une demande en indemnité de la perte de ses bagages, formée par un voyageur contre un entrepreneur de transports ; d'après cet arrêt, le juge de paix aurait une compétence exclusive sur les actions qui rentrent dans les conditions de la loi de 1838, car le défendeur assigné devant le tribunal de commerce était incontestablement commerçant, et c'était bien à l'occasion de l'exercice de son industrie que la demande était formée. — Mais un arrêt de la cour d'Angers du 3 mai 1855 (2), et un arrêt de la cour de Poitiers du 12 février 1861 (3) décident, à l'oc-

(1) Dalloz, *Jurisprud. génér.*, v° *Compétence des tribunaux de paix*, n° 200.

(2) Dalloz, 55, 2, 205. Cet arrêt, parmi ses nombreux motifs, en contient un dans lequel il est dit que les entreprises de chemin de fer n'étaient pas en 1838 dans la prévision du législateur de cette époque, et dès lors ne seraient pas comprises dans la désignation des voituriers et bateliers auxquels s'appliquent les dispositions de l'art. 2 de la loi. Cette interprétation restrictive de la loi de 1838 a été rejetée à bon droit par l'arrêt de Poitiers, cité dans la note qui suit.

(3) Dalloz, 61, 2, 59 Le pourvoi contre cet arrêt a été admis par la chambre des requêtes ; la section civile n'a pas encore prononcé.

casion d'une demande pour perte de bagages accompagnant le voyageur, formée contre la compagnie du chemin de fer d'Orléans, que la loi de 1838 n'a pas attribué aux juges de paix une compétence exclusive, et que la justice commerciale peut être saisie lorsque l'obligation du défendeur procède d'un fait qui constitue pour lui un acte de commerce.

On ne peut se dissimuler, à la lecture de ces arrêts, qu'ils paraissent inspirés par le désir de remédier aux inconvénients que présente l'application à ces sortes de contestations de la règle générale d'après laquelle le demandeur est obligé de porter son action devant le juge du domicile du défendeur; inconvénient considérablement amoindri, lorsque la juridiction commerciale est saisie, par suite de l'option que donne au demandeur l'article 420 du code de procédure de porter sa demande soit devant le tribunal du domicile de son adversaire, soit devant le tribunal du lieu de la promesse et de la livraison, soit enfin devant le tribunal dans l'arrondissement duquel le payement doit être fait. Mais si cette préoccupation apparaît dans quelques-uns des motifs des arrêts que j'ai cités, ce n'est pas du moins aux dépens de la loi qu'elle a dicté la solution.

120. — IV. Parmi les actions dont le juge de paix connaît sans appel jusqu'à cent francs, à charge d'appel jusqu'à quinze cents francs, j'ai déjà signalé, au commencement de ce chapitre, certaines demandes se rattachant au contrat de bail. Ce sont celles qui ont pour objet des indemnités réclamées par le loca-

taire ou le fermier, pour non-jouissance, et les actions pour dégradations et pertes arrivées pendant la jouissance du fermier ou du locataire, soit par son fait, soit par le fait des personnes de sa maison ou de ses sous-locataires.

La compétence du juge de paix pour connaître des actions nées du contrat de bail n'est pas limitée à ces deux sortes de demandes, dont l'une se rattache à l'article 1719, l'autre aux dispositions des articles 1732 et 1735 du code Napoléon. Mais la compétence du juge de paix en matière de bail est soumise à des conditions diverses, suivant la nature de l'obligation pour laquelle est demandée la sanction du juge. Les actions dont je viens de parler, la première appartenant au fermier ou locataire pour indemnité de non-jouissance, la seconde au bailleur pour dégradations ou pertes, sont les seules, parmi celles qui procèdent du contrat de bail, pour lesquelles la compétence du juge de paix soit limitée par le chiffre de quinze cents francs. Pour les autres actions dérivant du même contrat, et qui sont énumérées dans l'article 3 et dans l'article 5, 2°, de la loi du 25 mai 1838, la compétence du juge de paix est illimitée quant à la quotité, c'est-à-dire qu'il en connaît, à quelque valeur qu'elles s'élèvent ; mais là encore se rencontre entre les demandes réglées par ces deux articles, malgré cette conformité dans l'extension illimitée de la compétence, une différence importante résultant d'une condition exigée par un texte, et qui n'est pas imposée par l'autre. Ainsi les actions comprises dans l'article 3, dont le juge de paix connaît,

à quelque valeur que la demande puisse s'élever, ne rentrent toutefois dans sa compétence qu'autant que le prix du bail n'excède pas annuellement un certain chiffre; tandis que l'action indiquée par l'article 5, et qui a pour objet les réparations locatives des maisons ou fermes mises par la loi à la charge du locataire, doit être soumise au juge de paix, quel que soit le chiffre de la demande et en même temps quel que soit le prix du bail.

On peut donc résumer dans trois règles différentes la compétence du juge de paix en matière de baux ou de locations : — il y a des actions, celles prévues par l'article 4 de la loi de 1838, dont le juge de paix connaît, quel que soit le prix de la location, pourvu que la demande n'excède pas quinze cents francs. — Il en est d'autres, celles énumérées dans l'article 3, dont le juge de paix connaît, à quelque valeur que la demande s'élève, mais pourvu que le chiffre du bail n'excède pas un certain chiffre, quatre cents francs par an. — Il en est une enfin, indiquée dans l'article 5, pour laquelle le juge de paix exerce en premier ressort une compétence sans limites, soit quant à la valeur de la demande, soit quant à la valeur de la location.

121. Cette diversité dans l'application des règles de la compétence à des actions qui, bien qu'ayant pour objet l'exécution d'obligations différentes, procèdent cependant les unes et les autres du contrat de bail, c'est-à-dire de la même cause, a été l'objet de quelques critiques qui ne me paraissent pas sans

fondement (1). Cette diversité est en outre la source d'une difficulté, secondaire il est vrai, mais qui montre un défaut de lien entre des dispositions qui devraient cependant se rattacher à la même théorie. Cette difficulté se présente lorsqu'il s'agit d'exposer les principes qui régissent ces actions nées d'un même contrat et puisant à une origine commune les conditions de leur légitimité. La diversité dans la compétence imposerait un examen séparé des actions qui se distinguent des autres par des règles particulières ou par une limite de quotité, tandis que l'identité d'origine et la communauté de principes entre ces actions multiples auxquelles le bail a donné naissance, semble exiger, pour l'intelligence de la matière, une étude comparative des droits et des obligations du bailleur et du locataire, un examen d'ensemble plutôt qu'un commentaire morcelé.

Aussi, après avoir placé, seulement pour mémoire, parmi les matières spéciales dont le juge de paix connaît jusqu'à quinze cents francs, les actions en indemnité pour non-jouissance et celles qui ont pour objet les dégradations ou pertes, je crois devoir réserver les explications que comporte cette disposition de la loi, pour les comprendre, avec les autres demandes formées par le bailleur ou par le locataire, dans un examen général de toutes les actions résultant

(1) Il est en effet difficile de s'expliquer pourquoi le législateur de 1838 a soumis à des règles différentes la compétence pour les dégradations et pour les réparations locatives. La loi du 24 août 1790, titre 3, art. 10, soumettait ces deux actions à la même compétence illimitée quant à la valeur.

du contrat de bail, qui rentrent dans la compétence du juge de paix. Cet examen sera l'objet du chapitre VII.

En mentionnant ici les demandes dont parle l'article 4 de la loi de 1838, j'ai obéi aux exigences de la classification légale. En les faisant entrer dans un travail d'ensemble qui montrera leurs rapports et leurs dissemblances avec les autres actions procédant du même contrat, je suivrai l'ordre logique et j'obéirai aux lois de la méthode.

CHAPITRE VI.

COMPÉTENCE ILLIMITÉE QUANT A LA QUOTITÉ.

122. Dans la classe des actions dont le juge de paix connaît, à quelque valeur que la demande puisse s'élever, on trouvera les attributions les plus importantes que le juge de paix ait reçues de la loi. Cette importance ne résulte pas seulement de l'extension illimitée de la compétence au point de vue de la quotité ; c'est surtout la nature de quelques-unes de ces demandes qui doit spécialement attirer l'attention.

L'énumération de ces actions se trouve dans les articles 3, 5 et 6 de la loi du 25 mai 1838 ; elle comprend des actions personnelles et mobilières, et des actions qui présentent un caractère immobilier, au nombre desquelles se rangent en première ligne, au point de vue de leur importance, celles qui sont connues sous le nom d'actions possessoires.

Les actions mobilières qui rentrent dans la compétence du juge de paix, à quelque valeur que la demande s'élève, sont : les actions en payement de loyers ou fermages, les demandes relatives aux congés et résiliations de baux, en expulsion de lieux et en validité de saisie-gagerie, les demandes de répa-

rations locatives des maisons ou fermes mises par la loi à la charge du locataire ; — les contestations relatives aux engagements respectifs des gens de travail au jour, au mois ou à l'année et de ceux qui les emploient ; des maîtres et des domestiques ou gens de service à gages, des maîtres et de leurs ouvriers ou apprentis; les contestations relatives au payement des nourrices ; — les actions civiles pour diffamation verbale et pour injures publiques ou non publiques, verbales ou par écrit, autrement que par la voie de la presse, et les actions civiles pour rixes et voies de fait; — les demandes en pension alimentaire n'excédant pas cent cinquante francs par an, lorsqu'elles sont formées en vertu des articles 205, 206 et 207 du code Napoléon.

Un autre groupe comprend des actions soit personnelles et mobilières, soit mixtes immobilières, lesquelles ont pour objet de protéger les droits de la propriété foncière, et plus particulièrement de la propriété rurale, en supposant d'ailleurs que le droit de propriété ne soit l'objet d'aucune contestation ; ce sont : les actions pour dommages aux champs, fruits et récoltes ; — celles relatives à l'élagage des arbres ou haies ; — au curage soit des fossés, soit des canaux servant à l'irrigation des propriétés et au mouvement des usines ; — les actions en bornage ; — celles relatives à la distance prescrite pour les plantations d'arbres ou de haies ; — les actions relatives aux constructions et travaux énoncés dans l'article 674 du code Napoléon.

Enfin une dernière catégorie comprend les actions

possessoires, c'est-à-dire, pour employer la terminologie du législateur lui-même, les actions connues sous le nom de complainte, réintégrande, dénonciation de nouvel œuvre. Ces actions sont pures réelles immobilières.

Cette classification, fondée sur certains rapports d'origine ou de tendance qui unissent entre elles les actions appartenant à chacune des séries indiquées, est celle que je suivrai dans l'examen des principes propres à chacune d'elles.

123. A un autre point de vue, les différentes actions sur lesquelles le juge de paix exerce une compétence illimitée quant à la quotité, comporteraient une division particulière. C'est relativement aux règles de l'appel que cette division a de l'importance. En effet, pour certaines de ces actions, le juge de paix statue sans appel jusqu'à la valeur de cent francs; pour les autres, les jugements du juge de paix ne sont jamais rendus qu'à charge d'appel.

Toutes les actions personnelles et mobilières dont il est question dans ce chapitre reçoivent en principe l'application de la règle du dernier ressort jusqu'à cent francs, sauf une exception unique qui s'applique aux demandes en pension alimentaire, comprises dans l'article 6, n° 4, de la loi de 1838. On conçoit en effet qu'une pension de cette nature, laquelle d'ailleurs n'est jamais remboursable moyennant un capital, ne puisse rentrer, pour son évaluation, dans le chiffre restreint fixé pour le dernier ressort. Quant aux actions que j'ai considérées

comme ayant pour objet de protéger la propriété immobilière, il y en a trois : — les actions en bornage ; celles relatives à la distance à observer pour les plantations d'arbres ou de haies ; celles enfin concernant les constructions et travaux, dans les cas prévus par l'article 674 du code Napoléon, — sur lesquelles le juge de paix ne peut statuer qu'à charge d'appel.

Les actions possessoires sont aussi du nombre de celles qui comportent, dans tous les cas, les deux degrés de juridiction.

Dans la pratique, un grand nombre des actions dont le législateur a dit que le juge de paix en connaîtrait sans appel jusqu'à cent francs, ne pourront recevoir l'application de cette disposition légale ; l'obstacle à l'application de la règle du dernier ressort est dans le caractère indéterminé de la valeur du litige. Comment apprécier, par exemple, la valeur d'une demande en validité de congé, ou en résiliation de bail, ou en expulsion de lieux ? Comment apprécier l'importance d'une demande relative à l'élagage des arbres ou haies, ou de l'action qui a pour objet le curage d'un fossé ou d'un canal ? Le dernier ressort, en ces sortes de demandes, restera donc à l'état de principe abstrait ; et alors même que le demandeur aurait déterminé la valeur de l'une de ces demandes consistant en une obligation de faire, au moyen d'une option laissée à son adversaire de se libérer en payant une somme qui n'excéderait pas cent francs, notre observation n'en serait pas infirmée, car le dernier ressort, dans ce cas, serait le résultat des

conclusions restrictives jointes à la demande principale, plutôt qu'une conséquence attachée à la modicité apparente et appréciable de cette demande elle-même (1).

Je me bornerai, dans ce chapitre, à ces aperçus généraux, servant comme de préface à l'examen particulier des actions si diverses qui rentrent dans les attributions du juge de paix à raison de leur seule nature, et sans qu'on ait à se préoccuper de la valeur de la demande, si ce n'est, dans certains cas, pour reconnaître si le juge a statué en premier ou en dernier ressort. Cet examen cependant ne portera pas sur les principes et sur les questions doctrinales qui se rattachent au fond du droit que chacune de ces demandes agite et que le juge de paix est appelé à consacrer. Je ne dois pas, en effet, perdre de vue que l'objet principal de mon œuvre est d'indiquer les règles qui s'appliquent à l'exercice de la juridiction du juge de paix, au point de vue de la compétence et des formes de procéder. Je ne m'occuperai donc des principes qui se rattachent à la légitimité de la demande, c'est-à-dire au fond du droit, que dans les rapports ou les affinités que peuvent avoir ces principes avec les règles qui forment l'objet spécial de l'étude à laquelle je dois me livrer.

(1) En dehors de la loi de 1838, le juge de paix a une compétence illimitée, quant à la quotité, sur certaines matières, notamment les affaires relatives aux douanes (Loi du 14 fructidor an III et 17 décembre 1814); les contestations pour application des tarifs d'octroi (Loi du 2 vendémiaire an VIII; Ord. du 9 novembre 1814); et les indemnités réclamées par le propriétaire dans le cas prévu par l'art. 15 de la loi du 21 mai 1836 sur les chemins vicinaux. — Ces attributions, d'une nature tout exceptionnelle, ne seront l'objet d'aucuns développements.

CHAPITRE VII.

ACTIONS RÉSULTANT DU CONTRAT DE BAIL.

124. Je ne dois parler ici que du bail ou louage des choses. Le bail est, parmi les contrats, l'un des plus usuels et des mieux connus. Lorsqu'il porte sur une chose mobilière ou immobilière, il est un contrat par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps et moyennant un certain prix que celle-ci s'oblige de lui payer (1).

Au point de vue de la compétence qu'exerce le juge de paix sur les actions qui naissent de ce contrat, il est nécessaire de s'attacher aux termes de la définition légale, afin d'éviter de le confondre avec d'autres contrats qui présentent avec lui certaines analogies. Le caractère distinctif du bail, c'est qu'il utilise la chose en donnant au propriétaire l'équivalent de ses produits, sans aliénation ni démembrement de la propriété (2).

(1) Code Napoléon, art. 1709.

(2) Je n'entends pas soulever la grave question agitée sur le caractère réel ou purement personnel du droit appartenant au preneur. Ceux qui prétendent que le preneur a un droit réel sur la chose louée. reconnaissent en même temps que ce droit réel n'emporte pas démembrement de la propriété. Le mot *droit réel* n'impliquerait que l'idée

C'est par là que diffèrent entre eux le bail et le droit d'usufruit, alors même que le bail aurait été contracté pour la durée de la vie du fermier, ou que l'usufruit aurait été concédé pour une durée fixe et limitée. Le bailleur, même dans le bail à vie, disait la cour de cassation dans un arrêt du 18 janvier 1825, conserve la jouissance des fruits civils de l'objet donné à bail, dont le preneur ne perçoit que les fruits naturels, tandis que l'usufruitier jouit des fruits naturels et civils de l'objet grevé d'usufruit, dont le propriétaire ne conserve que la nue propriété (1).

Le bail dont j'ai rappelé la définition légale n'est pas non plus ce bail à rente foncière, dans lequel le preneur, moyennant une prestation annuelle, devient le véritable propriétaire de la chose ; ni l'ancien bail à locatairie perpétuelle, assimilé par la loi du 18 décembre 1790 aux baux à rente foncière ; ni le contrat d'emphytéose qui, bien que sa durée soit temporaire, se sépare du bail simple, en ce que la redevance ou canon emphytéotique n'est pas, à proprement parler, la représentation du produit de la chose, mais le prix de la concession temporaire du domaine utile, qui transmet au concessionnaire le droit de changer, sans pouvoir toutefois la détériorer, la nature superficiaire de la chose, de l'hypothéquer, et d'exercer les actions réelles.

d'un droit absolu que les tiers sont obligés de respecter. Resterait la question de savoir si, quand il porte sur un immeuble, ce droit est *immobilier*, question qui peut avoir quelque importance au point de vue de la compétence à attribuer, dans certains cas, soit au juge du domicile du défendeur, soit au juge de la situation.

(1) Dalloz, 25, 1, 69.

On ne doit enfin confondre avec le bail, ni le champart ou bail à terrage, ni le bail à complant, ni celui qui est connu dans quelques départements de l'ancienne Bretagne sous le nom de *domaine congéable*. Le champart emporte aliénation de l'héritage, moyennant une partie aliquote des fruits à prendre sur la récolte de chaque année. Le bail à complant est un contrat par lequel, moyennant une certaine redevance, le propriétaire aliène un terrain destiné à être planté en vigne (1). Le domaine congéable se rapproche de l'emphytéose, en ce que le propriétaire retient la propriété du fonds, et ne cède que la superficie moyennant une redevance annuelle qui prend le nom de rente convenancière ; il se sépare de l'emphytéose en ce qu'il est indéterminé dans sa durée, et qu'il comporte pour le propriétaire foncier la faculté perpétuelle et imprescriptible de congédier le bailliste ou colon, en lui remboursant la valeur de la superficie (2).

Les actions résultant de ces différents contrats ne sont pas celles que la loi de 1838 a placées dans les attributions du juge de paix ; la qualification de bail employée par le législateur, sans autre indication de nature à donner au contrat un caractère spécial et exceptionnel, s'entend du bail simple : bail à ferme lorsqu'il a pour objet des héritages ruraux ou certains droits pouvant s'exercer sur ces héritages, bail

(1) Il y a des baux à complant dans lesquels le bailleur conserve la propriété des biens concédés. *V.* avis du conseil d'Etat du 2 thermidor an VII et du 21 ventôse an X.

(2) Aujourd'hui, d'après la loi du 7 juin 1791, art. 11, le droit de congédier est réciproque entre le propriétaire et le colon.

à loyer lorsqu'il s'applique à des maisons ou à des meubles. Les expressions de fermages ou de loyers pour désigner la prestation, soit en argent, soit en nature, due par le preneur comme représentation de sa jouissance, se réfèrent aussi d'une manière exclusive à ces deux espèces de baux. Le juge de paix serait incompétent pour connaître des actions relatives à toute autre redevance, quelle que fût l'apparente affinité qui rattachât au bail à ferme ou à loyer le contrat qui leur a donné naissance, à moins cependant que la demande ne rentrât, par la modicité de sa valeur, dans les limites fixées par l'article 1er de la loi de 1838 (1).

125. Mais, lorsqu'il s'agit du bail à ferme ou à loyer, les modalités qu'il renferme et les conditions diverses auxquelles il peut être soumis sans que sa nature en soit altérée, n'enlèvent pas au juge de paix la compétence qui lui appartient en principe. La durée du bail, quoiqu'elle influe sur certaines de ses conséquences légales (2), ne modifie pas son caractère au point de vue de la compétence. Il n'y a pas non plus à distinguer entre le bail verbal ou constaté par écrit, entre le bail à prix certain et le bail dont le prix consisterait en denrées. Le bail à colonage partiaire ou bail à métairie, qui établit entre le bailleur et le preneur une sorte d'association, et qui se résume en un partage des fruits accrus sur le domaine par les soins et l'industrie du colon, ce bail

(1) V. *suprà*, nos 43 et 47.

(2) V. la loi du 26 mars 1855 sur la transcription, art. 2, et code Napoléon, art. 481, 595, 1429, 1430, 1718.

rentre également dans la classe de ceux qui produisent les actions soumises à la juridiction du juge de paix.

La location d'une maison ou d'un appartement garnis, lorsque cette location sort des conditions spéciales dans lesquelles le logement doit être considéré comme dépense d'hôtellerie (1); le louage de meubles corporels; le bail des choses incorporelles, telles que le droit de chasse ou de pêche, comportent l'application de la même compétence.

126. Toutefois, le bail à cheptel, pas plus que le louage d'ouvrage ou d'industrie, ne rentre dans la classe des baux à ferme ou à loyer. Le bail à cheptel est un contrat par lequel l'une des parties donne à l'autre un fonds de bétail pour le garder, le nourrir et le soigner, sous certaines conditions convenues entre elles (2). Dans le dernier rapport présenté à la chambre des députés sur la loi de 1838, il fut expressément déclaré que les baux à cheptel n'étaient pas compris dans ses dispositions : « Leurs conditions, disait le rapporteur, sont trop variables, et l'introduction de races d'un grand prix pourrait donner lieu à de sérieuses difficultés. » — Quant au louage d'ouvrage ou d'industrie, s'il est en dehors de l'application des règles qui concernent le louage des choses, certaines actions qui en résultent ne

(1) V. *suprà*, nos 107 et 108.

(2) Code Napoléon, art. 1800. Une loi du 15 germinal an III, art. 12, avait attribué aux juges de paix la connaissance des difficultés pouvant naître des baux à cheptel; cette disposition a été abrogée par l'art. 12 de la loi du 2 thermidor an VI.

sont pas cependant exclues de la compétence du juge de paix. On en trouve la preuve dans la disposition de l'article 2 que j'ai déjà expliquée, et dans laquelle figurent, comme objet d'une attribution spéciale, les contestations entre les voituriers, bateliers, ouvriers et le voyageur qui recourt à leurs services. On trouvera bientôt encore, parmi les actions sur lesquelles le juge de paix exerce une compétence illimitée quant à la quotité, les demandes entre les gens de travail, serviteurs ou domestiques, ouvriers, apprentis et leurs maîtres ; ces demandes, distinctes de celles qui naissent du louage des choses, seront l'objet de développements particuliers.

Le sens qu'il faut attacher au bail ou à la location se trouvant ainsi défini et restreint, j'arrive à l'examen des obligations qui résultent du contrat, et des actions qui s'y rapportent.

127. Les obligations principales du bailleur sont de délivrer au preneur la chose louée, d'entretenir cette chose en état de servir à l'usage auquel elle est destinée, et d'en faire jouir paisiblement le preneur pendant la durée du bail (1).

Le preneur, de son côté, contracte deux obligations principales : il doit user de la chose en bon père de famille, suivant la destination exprimée ou sous-entendue dans le bail, et payer le prix du bail aux termes convenus (2).

Ces obligations principales, réciproques, entraî-

(1) Code Napoléon, art. 1719.

(2) Code Napoléon, art. 1728.

nent comme conséquence certaines obligations accessoires qui sont comme la sanction et le complément des premières (1). J'aurai l'occasion de les signaler dans le cours de mes explications.

L'exécution de ces obligations diverses est assurée par les actions qui appartiennent aux deux parties, et dont les textes de la loi de 1838 embrassent la nomenclature. Je parlerai d'abord des actions du bailleur dont le juge de paix est appelé à connaître.

128. Les actions du bailleur contre le preneur sont : — les actions en payement de loyers ou fermages; les demandes en validité de saisie-gagerie ; les demandes en résiliation de baux fondées sur le seul défaut de payement des loyers ou fermages : toutes ces actions se rattachent à l'obligation imposée au preneur de payer le prix du bail aux termes convenus.

Le bailleur peut encore former contre le preneur deux actions qui se rapportent au caractère limité de la jouissance concédée par le bail : l'action en expulsion de lieux, et la demande en validité de congé. Cette dernière demande peut également être formée par le preneur contre le bailleur.

Enfin deux actions qui, par les conditions particulières dans lesquelles elles peuvent être exercées, se distinguent de celles que je viens d'énumérer,

(1) Code Napoléon, art. 1720, 1721, 1725, 1726, pour les obligations du bailleur; art. 1729, 1730, 1731, 1732, 1733, 1735, pour les obligations du preneur.

correspondent à l'obligation du preneur d'user de la chose louée en bon père de famille . ce sont les actions en réparations locatives des maisons ou fermes mises par la loi à la charge du locataire, et les actions pour dégradations et pertes, dans les cas prévus par les articles 1732 et 1733 du code Napoléon.

129. Toutes ces actions, à l'exception des deux dernières, ayant pour objet les réparations locatives ou l'indemnité des dégradations et pertes, exigent, pour être soumises à la juridiction du juge de paix, outre les conditions générales qui se rapportent à la nature du contrat, une condition particulière dont l'application restreint d'une manière indirecte la portée de l'attribution sans limites de quotité dans laquelle rentrent ces demandes.

La condition particulière dont il s'agit, c'est que le prix annuel de la location ne dépasse pas quatre cents francs. L'article 3 de la loi du 25 mai 1838 n'avait appliqué ce chiffre qu'aux locations faites à Paris ; partout ailleurs, il fallait que le prix du bail ne dépassât pas annuellement deux cents francs. Une loi postérieure, celle du 25 mai 1854, avait étendu l'application du chiffre de quatre cents francs à la circonscription des justices de paix de quelques villes importantes, Lyon , Marseille, Bordeaux, Rouen, Nantes, Lille, Saint-Etienne, Nîmes, Reims et Saint-Quentin ; le chiffre de deux cents francs avait été maintenu partout ailleurs. — Mais une autre loi du 5 mai 1855, dans son article 1er, destiné à remplacer l'article 3

de la loi du 25 mai 1838, a transformé la règle exceptionnelle du chiffre de quatre cents francs en un principe général qui doit s'appliquer aujourd'hui devant toutes les justices de paix ; outre l'économie des frais résultant pour les justiciables de cet accroissement d'attributions, la mesure adoptée présente l'avantage de faire disparaître une exception toujours regrettable au principe de l'uniformité dans la législation.

La loi de 1838, reproduite par les lois qui ont seulement modifié le chiffre du prix du bail, indique les règles à suivre pour l'évaluation de ce prix, lorsqu'il ne consiste pas en une somme d'argent : « Si le prix principal du bail consiste en denrées ou prestations en nature appréciables d'après les mercuriales, l'évaluation sera faite sur celles du jour de l'échéance, lorsqu'il s'agira du payement des fermages. Dans tous les autres cas, elle aura lieu suivant les mercuriales du mois qui aura précédé la demande. — Si le prix principal du bail consiste en prestations non appréciables d'après les mercuriales, ou s'il s'agit de baux à colons partiaires, le juge de paix déterminera la compétence, en prenant pour base du revenu de la propriété, le principal de la contribution foncière de l'année courante multiplié par cinq. »

130. Quelques difficultés peuvent naître de l'application de ce texte. Il semble qu'elles ne devraient pas se produire lorsque le prix du bail consiste en

une somme d'argent ; cependant, même dans cette hypothèse, le texte de la loi laisse à la doctrine quelques obscurités à éclaircir.

Ainsi ce texte exige, pour que la compétence du juge de paix s'exerce, que le prix du bail ne dépasse pas annuellement quatre cents francs. Que décider si le bail a été fait pour une période de temps au-dessous d'une année, six mois par exemple, et que le prix de quatre cents francs s'applique à cette période ? Le juge de paix sera compétent. Ce qui détermine en effet sa compétence, c'est que le bail n'oblige pas le fermier ou le locataire à payer plus de quatre cents francs dans l'année. Le bail ainsi restreint présente les conditions de modicité que la loi exige ; ces conditions de modicité tiennent sans doute aux limites de sa durée ; mais si l'on voulait ne pas tenir compte de ces limites, et appliquer le prix de quatre cents francs stipulé pour six mois à la période d'une année, et fixer, à l'aide de ce calcul, le prix du bail à huit cents francs par an, on substituerait à la convention des parties une convention différente, on raisonnerait sur un bail fictif, en laissant de côté le bail réel ; on supposerait une obligation qui n'a pas été contractée, une jouissance qui n'a pas été concédée. Le bail dût-il se renouveler, au moyen de la tacite reconduction, après la première période de six mois, ce serait un nouveau bail qui succéderait au premier, et le juge de paix serait compétent pour connaître des actions énumérées dans l'article 3 de la loi, qu'elles se rattachassent au bail primitif ou au bail renouvelé. — Il est presque inutile de dire que

l'on ne doit pas confondre avec le bail ayant une durée inférieure à une année, le bail dont les loyers ou fermages seraient payables en plusieurs échéances réparties dans l'année. Dans le premier cas, le terme s'applique au bail lui-même ; dans le second cas, il ne s'applique qu'au payement, sans affecter la durée du bail.

Il peut arriver, au contraire, que le payement du prix doive s'effectuer soit en bloc pour toute la jouissance, soit à certaines périodes dont la durée embrasserait un espace de plus d'une année. Dans ce cas, le prix annuel devrait être déterminé au moyen d'une proportion facile à établir en divisant la somme due pour la durée entière de la jouissance, par le nombre d'années pendant lequel elle doit se continuer.

131. Il peut arriver aussi que le bail ait été consenti à plusieurs fermiers ou locataires coobligés, mais non solidaires, moyennant un prix de ferme qui dépasse quatre cents francs par année. Faudra-t-il, pour déterminer la compétence du juge de paix, appliquer le principe de la divisibilité dont j'ai précédemment établi l'influence lorsqu'il s'agit d'évaluer l'objet de la demande (1) ? Je crois que ce principe ne doit pas être appliqué. La loi de 1838, dans son article 3, a voulu que la compétence fût fixée, pour les actions qui y sont comprises, non par le chiffre de la demande, mais par le produit annuel de la chose louée. Or, j'ai supposé que cette chose avait été l'objet d'un bail unique; la divisibilité peut bien

(1) V. *suprà*, n° 89.

affecter les obligations contractées par les fermiers ou locataires, et, au point de vue du payement des fermages, chacun d'eux ne sera tenu que pour sa part; mais la divisibilité ne peut s'étendre jusqu'à fractionner le bail lui-même, et le diviser en autant de baux partiels qu'il y a de preneurs obligés par la convention. Le bail conservant son unité, c'est sa valeur entière qui sert à constater si les actions auxquelles il donne naissance appartiennent ou non à la juridiction du juge de paix. Ce point reconnu, la demande sera divisible ou indivisible, suivant son objet, à l'égard des preneurs coobligés : indivisible si l'action a pour objet un congé, une résiliation, une expulsion de lieux ; divisible si elle tend au payement de fermages.

Et je dirai, à l'inverse, que si le demandeur ayant consenti au profit de la même personne deux locations distinctes représentant chacune un fermage annuel inférieur à quatre cents francs, mais dépassant ce chiffre par leur cumul, on devra les évaluer séparément pour reconnaître la compétence du juge de paix, bien que les chefs de la demande s'appliquant au payement des fermages de l'un et de l'autre bail, doivent être réunis, pour fixer la compétence en premier ou en dernier ressort. En d'autres termes, il ne faut pas confondre l'évaluation qui s'applique au bail pour déterminer la qualité de la demande, et celle qui s'applique à la demande elle-même pour déterminer sa quotité.

132. Une autre difficulté peut se présenter dans l'hypothèse d'une sous-location. Le bailleur a une

action personnelle et directe non-seulement contre son fermier ou son locataire, mais encore contre les sous-fermiers et sous-locataires, pour le payement des fermages (1). Il a aussi le droit de saisir-gager les effets des sous-fermiers ou sous-locataires (2). Seulement l'action et la saisie-gagerie ont pour mesure le montant de ce qui est dû pour le prix du sous-bail ou de la sous-location. De là une difficulté pour déterminer la compétence du juge de paix ; est-ce le prix du bail principal, est-ce le prix de la sous-location qui devrait être pris en considération pour fixer la limite extrême de quatre cents francs par an, si le bail principal avait été consenti pour un prix moindre ou plus élevé que le bail en vertu duquel le sous-locataire exerce sa jouissance? C'est dans son contrat que le bailleur puise le principe de son action, mais c'est le contrat du sous-locataire qui fixe la mesure de la dette. Cette observation suffit pour indiquer la solution; en effet, le bail dont il importe d'apprécier l'importance est celui dont l'exécution est l'objet de la demande : or, ce n'est pas dans le bail principal que le juge trouve les obligations qu'il est appelé à consacrer, c'est dans le sous-bail. Le juge de paix, quel que soit le prix du bail principal, sera donc compétent ou incompétent, suivant que le prix de la sous-location n'excédera pas ou dépassera le chiffre de quatre cents francs par an.

(1) Code Napoléon, art. 1753. *V.* arrêt de cassation du 24 janvier 1853, Dalloz, 53, 1, 124.

(1) Code de procédure, art. 820.

133. On a vu que lorsque le prix principal du bail consiste en denrées ou prestations en nature, c'est d'après les mercuriales qu'elles doivent être évaluées, lorsque la nature de ces prestations permet de leur appliquer ce mode d'appréciation.

En parlant du prix principal du bail qui doit seul être l'objet d'une évaluation, la loi n'a entendu exclure que certaines redevances accessoires, ou certains services mis à la charge du locataire ou fermier en sus du prix de la location, ou bien l'impôt foncier que le bail leur imposerait l'obligation de payer, de même qu'il n'y aurait pas lieu de déduire du montant du prix principal, pour en fixer la quotité, la contribution des portes et fenêtres que le bailleur aurait prise à sa charge. Mais ce serait dénaturer le sens de la loi que de décider, comme le fait M. Curasson (1), qu'il faut entendre par ces mots, *prix principal*, la portion la plus considérable du prix, lorsqu'il consiste à la fois en argent et en prestations ou denrées; de sorte que, si la portion consistant en argent était plus considérable que la valeur en denrées, il faudrait déterminer le prix annuel du bail par la prestation en argent, sans tenir compte des denrées, et, au contraire, ne tenir compte que de la valeur des denrées, si la partie du prix payable en argent représentait une valeur moindre. C'est, comme je l'ai dit, le caractère de la prestation soit en argent, soit en denrées, soit en services, que le juge doit prendre en considération plutôt que son importance et sa quotité,

(1) *Traité de la compétence des juges de paix*, p. 323.

pour reconnaître si elle fait partie du prix principal, ou si elle est un accessoire que l'usage ou l'intention des parties place en dehors de ce prix principal.

134. La loi a déterminé l'époque à laquelle on doit se reporter pour fixer par les mercuriales le montant du fermage annuel : l'évaluation sera faite sur les mercuriales *du jour de l'échéance,* lorsqu'il s'agira du payement des fermages; dans tous les autres cas, elle aura lieu suivant les mercuriales *du mois qui aura précédé la demande.*

Le motif de cette distinction est assez difficile à comprendre. Il s'agit, en effet, non de fixer la valeur de la demande, mais d'évaluer le prix du bail; il semble donc que le même mode eût dû s'appliquer dans tous les cas. Il peut résulter de cette diversité dans les bases de l'évaluation des conséquences singulières. Ainsi, pour le même bail, le juge de paix sera compétent ou incompétent, suivant qu'il s'agira d'une demande en payement de fermages ou d'une demande en résiliation ou en expulsion de lieux, et que les mercuriales seront plus élevées à l'époque de l'échéance, moins élevées dans le mois qui précède la demande : le bail devant, dans un cas, être considéré comme excédant quatre cents francs par an, et, dans l'autre, n'atteignant pas cette évaluation. Rien dans les travaux préparatoires de la loi n'éclaire l'intention qui a fait prévaloir la diversité de la règle. On ne pourrait l'expliquer que par une seule raison : c'est que, lorsqu'il s'agit du payement des fermages, on ne considère qu'une période déterminée du bail dont l'existence n'est pas

engagée par l'action, pour reconnaître la valeur du bail à une époque de cette période, celle de l'exigibilité du fermage; lorsqu'il s'agit, au contraire, des autres demandes, congés, résiliation, expulsion de lieux, c'est le bail qui est l'objet de la contestation, au moins quant à l'avenir. On ne peut donc pas s'attacher à une période unique du bail pour en déterminer le prix. C'est une sorte de moyenne qu'il faut prendre ; et le législateur indique comme prix moyen pour le bail entier la valeur des prestations suivant les mercuriales du mois qui a précédé la demande.

135. Dans l'énumération des demandes diverses qui peuvent s'élever à l'occasion du contrat de bail, l'article 3 de la loi de 1838 place les demandes en payement et les demandes en validité de saisie-gagerie; le même texte, ainsi qu'on l'a vu, n'indique les mercuriales du jour de l'échéance pour l'évaluation du prix du bail, que lorsqu'il s'agit du payement des fermages; mais je n'hésite pas à comprendre dans cette disposition le cas où il s'agit de la validité d'une saisie-gagerie. La demande en validité a en effet pour but de faire constater la créance des fermages ou loyers, et de faire ordonner la vente des objets saisis, qui, pour la sûreté de cette créance, sont soumis au privilége du bailleur. L'estimation du prix du bail se fera donc d'après les mercuriales du jour de l'échéance des fermages pour le payement desquels la saisie-gagerie a été pratiquée, et non suivant les mercuriales du mois qui précède la demande en validité.

136. La demande en résiliation de bail, quoiqu'elle

soit fondée sur le non-payement des fermages, ne doit pas, quant à l'époque de l'appréciation par les mercuriales, être assimilée à la demande de payement. La résiliation s'applique à l'avenir ; on ne doit donc pas calculer d'après les mercuriales des périodes antérieures la valeur du bail qu'il s'agit d'anéantir, mais d'après celles du mois qui précède la demande. Que décider si la même demande comprend des conclusions tendant à la résiliation, et la réclamation des fermages échus ? Faudra-t-il appliquer deux modes d'évaluation en ce qui concerne le prix du bail, ce qui pourrait conduire à ce résultat singulier que le juge serait compétent sur l'un des chefs de la demande et incompétent pour l'autre? Je ne pense pas qu'on doive décider ainsi. La demande en résiliation sera considérée comme l'objet principal du litige, parce qu'elle s'en prend au bail lui-même et qu'elle doit faire cesser pour l'avenir les effets de toute nature qu'il est destiné à produire. La demande des fermages accompagnant la demande en résiliation du bail, se rattache à celle-ci comme un accessoire, et lui est subordonnée au point de vue des règles de l'évaluation du bail qui est leur source commune. Ce sera donc l'application des mercuriales du mois précédant la demande qui déterminera pour les deux chefs de demande la compétence du juge de paix. — Il faudrait décider de la même manière si la demande en payement des fermages accompagnait une demande en validité de congé, ou en expulsion de lieux.

137 Relativement à l'évaluation à faire quand il s'a-

git du payement des fermages, le texte se borne à indiquer l'époque à laquelle il faut se reporter pour l'application des mercuriales. Cette époque est celle de l'échéance : ce qui doit s'entendre de l'échéance des fermages qui appartiennent à l'année dans laquelle se place la date d'exigibilité de la créance objet de la demande. Le commencement de chaque année du bail est déterminé par l'époque de l'entrée en jouissance du preneur. Si le prix annuel du bail se divise en plusieurs termes, ce n'est donc pas le prix d'un terme unique, d'après les mercuriales du jour de son échéance, qui doit fixer le prix annuel, mais bien la valeur moyenne obtenue par la réunion du montant de tous les termes échus, dans l'année, payés ou non payés, estimés suivant les mercuriales du jour de chaque échéance. Si cependant, au moment où la demande est formée, il y avait, pour compléter le fermage entier de l'année, d'autres termes à échoir, il serait nécessaire d'appliquer à ces termes non échus l'évaluation résultant des mercuriales appliquées au seul terme arrivé à échéance.

Ce mode d'évaluation peut produire des résultats bizarres ; car, si l'on suppose que la demande comprend des fermages appartenant à plusieurs années, il peut arriver que le juge de paix soit compétent pour la partie de cette demande qui s'applique aux fermages de telle année, et incompétent pour la partie des fermages appartenant à une année antérieure ou postérieure, parce que l'estimation par les mercuriales aura produit un résultat inférieur à quatre

cents francs pour l'une de ces périodes annuelles, supérieur pour l'autre.

138. J'ai déjà dit qu'il ne fallait pas confondre les règles qui s'appliquent à l'estimation du prix annuel du bail et celles qu'il faut suivre pour apprécier la valeur de la demande elle-même. La valeur de la demande, qu'il s'agisse de fermages ou de toute autre prestation appréciable au moyen des mercuriales, se détermine d'après l'estimation résultant des mercuriales de l'époque à laquelle cette demande a été formée. J'ai développé cette règle, en m'expliquant sur l'évaluation des demandes pour lesquelles la compétence est fixée par la seule valeur du litige(1). On comprend que le législateur, pour constater l'importance du bail, ait voulu qu'on se reportât à l'époque où l'échéance a rendu exigibles les obligations qu'il impose; mais l'évaluation des prestations ou denrées comprises dans la demande ne peut se faire que suivant le prix moyen à l'époque de la demande elle-même. Cette observation n'a qu'une importance secondaire, puisque, dans les matières dont je m'occupe, le juge de paix est compétent pour statuer à quelque somme que la demande s'élève; elle peut avoir cependant une certaine utilité au point de vue du premier ou du dernier ressort.

139. Il peut arriver enfin que le prix principal du bail consiste en prestations non appréciables d'après les mercuriales, ou qu'il s'agisse de baux à colons

(1) V. *suprà*, nº 96.

partiaires. La loi n'a pas voulu que, dans l'une ou l'autre de ces hypothèses, la valeur du prix du bail fût considérée comme indéterminée. Elle a introduit un mode subsidiaire d'évaluation, en voulant que le juge, pour fixer la compétence, prenne pour base du revenu de la propriété le principal de la contribution foncière de l'année courante, multiplié par cinq.

Ce mode d'évaluation devra être suivi, soit que la totalité du fermage consiste en prestations non appréciables, soit qu'une partie de ce fermage consiste en prestations de cette nature et le surplus en denrées auxquelles peut s'appliquer l'évaluation par les mercuriales, ou en une somme d'argent. On comprend, en effet, que la fixation de la valeur au moyen de la contribution foncière ne peut pas s'appliquer partiellement, parce qu'il est impossible de préciser la fraction de la propriété dont le produit serait représenté par la partie du fermage devant être acquittée en argent ou en denrées appréciables.

140. La loi a pourvu ainsi à toutes les hypothèses. Mais il faut remarquer que le texte suppose, pour l'application des modes d'évaluation indiqués, que la valeur seule des prestations, et non leur quantité, serait incertaine ou indéterminée. La loi, en se combinant avec la convention reconnue entre les parties, fournit alors les éléments propres à constater la valeur annuelle du bail. Que faudrait-il décider si les parties entre lesquelles existerait un bail verbal n'étaient pas d'accord sur le prix du fermage ou du loyer, sur la nature ou la quantité des prestations à

fournir? L'article 1716 du code Napoléon, supposant une contestation sur le prix d'un bail verbal dont l'exécution a commencé, veut que le propriétaire en soit cru sur son serment, si mieux n'aime le locataire demander l'estimation par experts. Le juge de paix devrait-il appliquer les règles écrites dans ce texte, pour déterminer sa compétence? Je ne le crois pas. En recherchant les conditions du bail en dehors des énonciations du contrat, ou des quittances de fermages, le juge exercerait par cela même une compétence incertaine ou douteuse ; et de même que je lui ai refusé le droit de procéder à une expertise pour fixer la valeur indéterminée de la demande (1), de même je lui refuse le pouvoir de reconnaître à l'aide d'une mesure ou d'une instruction qui touche au fond du droit, les éléments auxquels doit s'appliquer le procédé légal d'appréciation de la valeur du bail. Le juge de paix devrait donc considérer comme indéterminée la valeur des loyers ou fermages, et se déclarer incompétent.

Si pourtant le demandeur donnait au bail une valeur en argent ou en denrées qui ne dépassât pas quatre cents francs par année, et si la contestation du défendeur avait pour objet d'en diminuer l'importance, le juge de paix devrait se déclarer compétent ; car il serait certain, d'après la reconnaissance de l'une et de l'autre des parties, que la valeur du bail rentre dans les limites légales. Le juge pourrait alors, pour statuer sur le fond du droit, recourir aux

(1) V. *suprà*, n° 97.

moyens indiqués par l'article 1716 du code Napoléon, car il ne ferait plus qu'appliquer à l'examen de la demande une compétence déjà constatée, indépendamment des vérifications auxquelles il se livrerait pour reconnaître le prix réel du bail et les obligations qu'il impose.

141. On peut aller plus loin, et supposer que c'est l'existence même du bail qui est contestée par le défendeur. Dans ce cas encore, la loi permet de déférer le serment à celui qui nie le bail. Mais le juge de paix pourrait-il, à l'occasion de l'une des actions qui lui sont attribuées sous la condition que le bail n'excède pas quatre cents francs de prix annuel, décider si le bail existe ou n'existe pas, et déterminer sa valeur? Je ne le pense pas. Le demandeur, il est vrai, en prétendant que le bail existe, a dû préciser le chiffre du fermage annuel; mais l'autre partie conteste cette existence, et l'incertitude qui naît de la contestation, relativement au prix du bail, fait obstacle à l'exercice de la compétence. Ce n'est pas l'affirmation de la demande qui détermine la valeur du bail; cette valeur ne peut résulter que d'une convention antérieure non litigieuse entre les parties, au moins en ce point que les loyers ou fermages stipulés n'excèdent pas la somme de quatre cents francs.

C'est à ce point de vue seulement de l'incertitude sur la valeur des fermages ou des loyers que je refuse au juge de paix le droit de vérifier l'existence du bail, et de connaître des actions fondées sur cette existence. Et je me garde bien de poser en principe que le juge de paix ne puisse apprécier les condi-

tions de légalité ou de durée, constater le sens et l'étendue des clauses d'un bail dont la valeur rentre dans les limites fixées par la loi. Supposez, par exemple, qu'à la demande fondée sur un bail dont le titre est produit et dont le fermage n'excède pas le chiffre légal, le défendeur oppose la nullité du titre, un vice du consentement, une incapacité, qu'il conteste le sens d'une clause équivoque ou obscure, qu'il allègue que le bail a pris fin, ou qu'il doit se continuer encore : le juge de paix pourra statuer sur ces difficultés diverses, parce que le principe de sa compétence est dans le bail dont les éléments justifient l'application de la juridiction qu'il exerce à l'action dont il est saisi, et que cette action attire avec elle dans le cercle des attributions du juge les défenses qu'elle a suscitées. Le juge de l'action est le juge de l'exception. Il n'y a pas à redouter ici, comme dans le cas où la compétence est déterminée par la quotité de la demande, que la défense développe les éléments d'une augmentation de la valeur litigieuse, car les actions qui procèdent du bail rentrent dans les attributions du juge de paix, à quelque chiffre qu'elles s'élèvent. — Nous ne trouverons la compétence du juge de paix restreinte, au point de vue de l'appréciation des défenses, que dans quelques cas particuliers qui seront bientôt signalés.

Je viens de préciser les conditions dans lesquelles doit se placer le bail pour que les actions énumérées dans l'article 3 de la loi de 1838 puissent être portées devant le juge de paix. Je dois maintenant passer

successivement en revue ces actions diverses, subordonnées quant à la compétence, aux conditions dont j'ai signalé la portée.

142. — I. *Demandes en payement de loyers ou fermages.* Le bailleur peut exercer contre le preneur une action personnelle pour le payement des loyers; il a de plus un droit réel, c'est-à-dire un privilége sur les fruits et récoltes de l'année et sur le prix de tout ce qui garnit la maison ou la ferme, et sur tout ce qui sert à l'exploitation de la ferme (1). L'action a des effets plus étendus que le privilége, puisque le jugement qui sanctionne le droit de créance oblige le débiteur à remplir son engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir, gage commun de ses créanciers (2). Le privilége, au contraire, ne donne un droit de préférence que sur certains objets affectés par la loi au payement des loyers ou fermages.

Il est de la nature du privilége d'affecter la chose, quel que soit celui qui la détienne; mais, en fait de meubles, la maxime *possession vaut titre* fait en général obstacle à la revendication, et par suite à l'exercice du privilége contre les tiers. La loi cependant permet au bailleur d'exercer la revendication pour la conservation de son privilége, pourvu qu'il use de ce droit dans un bref délai, variable suivant qu'il s'agit du mobilier qui garnit une ferme, ou de meubles garnissant une maison (3). Le privilége du

(1) Code Napoléon, art. 2102.

(2) Code Napoléon, art. 2092 et 2093.

(3) Code Napoléon, art. 2102.

bailleur s'exerce, dans ce cas, séparément de l'action personnelle, laquelle ne peut être dirigée que contre le débiteur.

Je m'expliquerai d'abord sur les actions en payement formées contre ceux qui sont obligés au payement des loyers; je parlerai ensuite du privilége qui se rattache d'une manière intime à la saisie-gagerie.

143. L'action personnelle appartient-elle au bailleur principal contre les sous-fermiers ou les sous-locataires, ou bien ne peut-il exercer contre eux que le droit réel résultant du privilége qui frappe les objets garnissant les lieux loués? En examinant les règles qui s'appliquent à l'évaluation du prix du bail, j'ai déjà eu occasion d'établir comme un principe reconnu par la doctrine moderne, que non-seulement le bailleur a sur les meubles du sous-locataire un privilége, mais qu'il peut exercer une action directe et personnelle (1). Cette action est sans doute restreinte, aussi bien que le privilége, à la mesure des sommes que doit le sous-locataire; mais dans cette mesure elle fait participer le bailleur au droit appartenant à tout créancier de poursuivre son payement sur tous les biens de son débiteur. Il faut reconnaître, cependant, que cette idée d'une obligation personnelle des sous-fermiers ou sous-locataires, vis-à-vis du bailleur principal, était repoussée par nos anciennes coutumes. Un seul point les divisait : quelques-unes, en petit nombre, donnaient au bailleur

(1) V. *suprà*, n° 132.

un privilége pour tout ce qui était dû par le locataire principal, sans égard au prix de la sous-location ; les autres, et notamment la coutume de Paris, conforme en ce point à la théorie du droit romain (1), restreignaient le privilége sur les meubles des sous-locataires à la mesure des sommes qu'ils pouvaient devoir. Mais, lorsqu'il s'agissait de savoir si le propriétaire avait ou non une action personnelle contre les sous-locataires, les dissidences s'effaçaient, et l'action était refusée aussi bien par les coutumes qui limitaient le privilége, que par celles qui l'étendaient à tout ce que devait le locataire ou le fermier principal (2). — La doctrine nouvelle, favorable à l'action personnelle du bailleur contre le sous-locataire, est basée sur le texte de l'article 1753 du code Napoléon, qui indique *comme tenu*, au moins dans une certaine limite, le sous-locataire envers le propriétaire. L'article 1798 du même code présente, en matière de louage d'ouvrage, une application plus énergiquement exprimée de cet engagement tacite qui résulte, dans le cas de sous-bail, de ce que le sous-locataire occupe la maison ou la ferme d'autrui, et, dans l'autre cas, de ce que le maître du sol profite des ouvrages faits pour lui par les ouvriers de l'entrepreneur, avec lesquels il n'a pas cependant contracté. La cour de

(1) L. 11, § 4, ff. *De pigneratitiâ actione.* Le président Favre commente ainsi cette loi dans ses *Rationalia : Itaque illatio bonorum secundi conductoris in ædes locatas, obligationem pignoris parere potest ex tacita quadam conventione, sed personalem non potest.*

(2) V. Ferrière, sur l'article 162 de la coutume de Paris ; observations de Lecamus sur le même article ; Pothier, *Du louage*, n° 235.

cassation a consacré cette interprétation de la loi par un arrêt que j'ai déjà cité, du 24 janvier 1853.

Ce n'est pas comme exerçant les droits du locataire principal, en vertu de l'article 1166, que le bailleur agit contre le sous-locataire; les conséquences de l'action directe et de celle qui s'exerce au nom d'autrui, peuvent ne pas être les mêmes. Il sera cependant nécessaire d'appeler dans la cause le locataire principal, toutes les fois qu'il s'élèvera quelque contestation sur le point de savoir s'il s'est ou non libéré vis-à-vis du propriétaire, et quel est le chiffre de la somme qui lui est due par le sous-locataire. Mais cette intervention aura pour effet de déterminer l'incompétence du juge de paix, et d'imposer le renvoi du tout devant le tribunal de première instance, lorsque le bail principal ayant été consenti pour un prix supérieur à celui de la sous-location, ce prix dépassera quatre cents francs par année, et que la contestation portera sur le point de savoir si le locataire principal est ou non libéré vis-à-vis du propriétaire.

144. Le payement des fermages est garanti parfois au moyen d'une caution qui s'oblige envers le bailleur. L'action que dirigerait le bailleur contre cette caution peut-elle être portée devant le juge de paix, compétent pour connaître de la demande si elle était formée contre le preneur, débiteur principal ?

Je crois qu'il faut admettre une distinction : Si la caution reconnaît l'existence légale de son obligation et se borne à invoquer, pour échapper aux conséquences de la demande, la libération totale ou par-

tielle du preneur, le juge de paix sera compétent pour statuer sur l'engagement accessoire de la caution, qui se rattache à l'obligation principale par la communauté des moyens de défense qui les protégent l'un et l'autre. Si la caution, au contraire, oppose à la demande des moyens tirés soit de la non-existence, soit de la nullité du cautionnement, si elle soutient qu'elle en est déchargée par le fait du créancier (1), le juge de paix devra se déclarer incompétent; car ce n'est plus le bail dont il s'agit d'apprécier la valeur ou les effets, mais un contrat d'une autre nature, dont les obligations ne pourraient être soumises à sa juridiction, qu'autant que le chiffre de la demande n'excéderait pas la somme de deux cents francs. Et, pour résumer ces solutions dans un principe général, je dirai que le juge de paix n'exercera sur la demande formée contre la caution du locataire ou fermier, la compétence illimitée quant à la valeur que lui attribue l'article 3 de la loi du 25 mai 1838, que lorsque la caution se prévaudra des moyens de défense qui appartiennent au débiteur principal et qui sont inhérents à la dette, et non lorsqu'elle invoquera des moyens qui lui sont personnels ou qui sont inhérents au cautionnement lui-même.

145. Les actions en payement supposent que le droit du bailleur résulte soit d'un bail verbal, soit d'un titre qui n'a pas la force exécutoire. Si en effet le bail dont se prévaut le demandeur comportait le droit de procéder par les voies d'exécution, l'action

(1) Code Napoléon, art. 2037.

en payement, considérée comme frustratoire, devrait être déclarée non recevable. Le juge de paix ne pourrait même pas connaître de l'opposition aux poursuites d'exécution, cette opposition fût-elle motivée sur un payement allégué par le fermier ou locataire, ni de la validité des offres qui auraient pour objet d'arrêter les poursuites (1). Il n'y a d'exception à ces règles que dans le cas où le bailleur poursuivrait le payement des loyers ou fermages par la voie de la saisie-gagerie (2).

146. Le recouvrement des loyers ou fermages des biens appartenant à l'Etat ou aux communes est régi par des dispositions particulières.

J'ai dit précédemment que le juge de paix était incompétent pour connaître des demandes en payement des droits dus à l'administration de l'enregistrement (3). Il faut appliquer la même solution lorsque l'instance a pour objet le payement de fermages dus à l'Etat, en vertu de baux passés en son nom par les receveurs de l'administration des domaines, aux enchères publiques, devant le préfet ou le sous-préfet de l'arrondissement où les biens sont situés. Aux termes de l'article 17 du décret du 9 octobre 1791, les formes de procédure prescrites pour le recouvrement des droits d'enregistrement doivent être suivies pour toutes les instances relatives aux domaines et droits dont la régie est réunie à celle de

(1) V. *suprà*, nos 30 et 39.

(2) V. *infrà*, no 148.

(3) V. *suprà*, no 38.

l'enregistrement. Cette procédure, fixée d'abord par la loi du 19 décembre 1790, article 25, est aujourd'hui réglée par la loi du 22 frimaire an VII, articles 64 et 65. Les tribunaux civils d'arrondissement sont seuls compétents pour statuer. L'instance s'engage par l'opposition que forme le redevable à la contrainte décernée, pour le payement des fermages, par le receveur ou préposé de la régie. — Mais, quant aux autres contestations prévues par l'article 3 de la loi de 1838, qui naîtraient d'un contrat de bail ayant pour objet des biens de l'Etat, elles devraient être soumises au juge de paix, en supposant d'ailleurs que le fermage annuel ne dépassât pas quatre cents francs; car l'incompétence du juge de paix, en ce qui concerne le recouvrement des fermages, ne résulte ni de la qualité du bailleur, ni de la nature des biens auxquels s'applique la jouissance du fermier, ni même de la forme administrative du bail (1). Elle est la conséquence d'une attribution exclusive aux tribunaux civils d'arrondissement résultant des lois précitées, attribution qui ne s'applique ni aux résiliations ou expulsions de lieux, ni aux congés, ni aux indemnités prétendues, ni aux réparations locatives ou dégradations.

Et même s'il s'agissait, non de fermages dus à l'Etat, mais d'une difficulté relative au payement des fermages d'un bien communal, quoique, d'après la loi du 18 juillet 1837, article 63, le recouvrement doive s'effectuer sur des états dressés par le maire et

(1) Arrêt du conseil d'Etat du 26 mai 1824.

rendus exécutoires par le sous-préfet, le juge de paix serait compétent, dans les limites fixées par l'article 3 de la loi de 1838, pour connaître de l'opposition formée par le locataire ou fermier, parce que la loi de 1837 se réfère, pour le jugement de cette opposition, aux règles ordinaires de la compétence, et se borne à la soumettre aux formes de la procédure sommaire, en dispensant la commune de l'autorisation du conseil de préfecture pour défendre à l'opposition.

On pourrait objecter que la compétence exercée par le juge de paix sur l'opposition du fermier ou locataire à la contrainte décernée contre lui, est une atteinte portée au principe d'après lequel le juge de paix ne peut connaître des difficultés qui s'élèvent sur l'exécution des actes et des jugements; mais il faut remarquer que la demande portée par le fermier devant la juridiction civile n'est pas à proprement parler une opposition à l'exécution, mais une opposition à la décision qui rend exécutoires les états de recouvrement, et en vertu de laquelle la contrainte est décernée. Les administrateurs qui décernent la contrainte ou qui dressent les états et les rendent exécutoires, sont de véritables juges prononçant en cette forme une décision provisoire, sauf le droit de se pourvoir contre elle devant les tribunaux judiciaires (1). Le juge de paix, quoique juge d'exception,

(1) Deux décisions ministérielles des 14 et 20 avril 1813, par suite de cette assimilation de la contrainte aux jugements, allaient jusqu'à considérer la contrainte comme emportant hypothèque au profit de la régie ; le contraire a été décidé par un arrêt de la cour de cassation du 28 janvier 1828.

peut donc connaître de l'opposition qui n'est qu'une voie de recours contre la décision administrative, pourvu, bien entendu, que la matière rentre dans les limites de ses attributions, et qu'aucun texte ne la soumette à une juridiction d'un autre ordre.

147. — II. *Demandes en validité de saisie-gagerie.* La saisie-gagerie est une procédure par laquelle le bailleur place sous la main de justice, pour assurer le payement de loyers ou fermages échus, les effets et fruits se trouvant dans les maisons ou dans les bâtiments ruraux, ou sur les terres qui font l'objet du bail à loyer ou à ferme, c'est-à-dire sur les objets affectés à son privilége.

Non-seulement la saisie-gagerie peut être pratiquée contre le locataire ou fermier principal, mais encore le bailleur peut saisir-gager les effets des sous-fermiers et sous-locataires garnissant les lieux par eux occupés, et les fruits des terres qu'ils sous-louent, pour avoir payement des loyers et fermages dus par le locataire au fermier de qui ils tiennent; mais ils obtiendront mainlevée de la saisie, en justifiant qu'ils ont payé sans fraude et sans qu'ils puissent opposer les payements faits par anticipation (1).

Lorsque la saisie-gagerie porte sur des fruits encore pendants par racines sur les terres occupées, soit par les fermiers, soit par les sous-fermiers, les formes de la saisie sont celles que la loi indique pour

(1) Code de procédure, art. 820.

la procédure de la saisie-brandon (1). Seulement la saisie-brandon ordinaire, comme la saisie-exécution, suppose un titre exécutoire; tandis que la saisie-gagerie des fruits se trouvant sur les terres affermées, pouvant se faire même sans titre, ainsi qu'il va être expliqué, la vente des fruits de même que la vente du mobilier saisi-gagé ne doit avoir lieu qu'après un jugement qui valide la saisie.

148. « Cette saisie, dit Pothier en parlant de la saisie-gagerie, tient plutôt de la nature de l'arrêt que de l'exécution, puisqu'elle ne donne aucun droit au saisissant de vendre les effets saisis, et qu'il faut qu'il fasse ordonner la vente par le juge (2). » C'est à ce caractère que se rattachent les formalités qui la distinguent de la saisie-exécution.

La saisie-exécution, qui ne peut être pratiquée qu'en vertu d'un titre exécutoire, n'a pas seulement pour résultat d'assurer à la créance un gage; elle réalise, par la vente des meubles du débiteur, la valeur de ce gage. Mais le bailleur peut saisir-gager, soit qu'il y ait un bail écrit, soit qu'il n'y ait qu'un bail verbal. Le commandement qui doit précéder d'un jour la saisie-gagerie n'est qu'une simple sommation, une mise en demeure d'acquitter les fermages échus, et non cet acte précurseur de l'exécution fait en vertu des pouvoirs que le mandement de l'autorité souveraine attache aux actes ayant la voie parée. La sommation préalable n'est même pas nécessaire

(1) Code de procédure, art. 821 et 626 et suiv.

(2) *Traité de la procédure civile*, partie 4, chap. 2.

pour opérer la saisie-gagerie lorsqu'elle est faite en vertu de la permission du juge compétent. Cette saisie peut, dans ce cas, être pratiquée à l'instant ; la sommation est constatée par le procès-verbal même de la saisie, et ne forme pas un acte distinct. La réalisation ou la vente du gage ainsi arrêté entre les mains du débiteur et placé sous la responsabilité d'un gardien, ne peut s'opérer que lorsque le saisissant a obtenu la consécration de son droit de créance par la demande en validité de la saisie-gagerie (1). Il trouve alors dans le jugement le titre qui lui manque ; et l'exécution est poursuivie dans les mêmes formes que celles observées en cas de saisie-exécution, parce que le saisissant, à défaut de titre conventionnel exécutoire, puise le droit de réaliser son gage dans le titre judiciaire qu'il a obtenu.

Il semble donc que si le bail était revêtu de la forme exécutoire, c'est par la saisie-exécution que devrait procéder le bailleur, et que la demande en validité devrait être déclarée frustratoire. Cependant il ne faut pas refuser d'une manière absolue au créancier porteur d'un bail exécutoire le droit de saisir-gager. En effet, en recourant à la saisie-gagerie, il peut prévenir le déplacement des effets ; car, au moyen de la permission du juge, il obtient la dispense du commandement préalable qui pourrait donner l'éveil au débiteur ; aucune dispense de ce genre ne peut être accordée lorsqu'il s'agit de saisie-exécution.

149. Cette nécessité d'une demande en validité de

(1) Code de procédure, art. 824.

la saisie se produit également en cas de saisie-arrêt; mais la saisie-arrêt diffère de la saisie-gagerie en un point essentiel qui suffit à justifier la compétence du juge de paix pour l'une, son incompétence pour l'autre : cette différence consiste en ce que la saisie-arrêt va chercher le gage de la créance entre les mains d'un tiers, tandis que la saisie-gagerie le trouve et le saisit entre les mains du débiteur lui-même. Le tiers saisi est partie nécessaire dans l'instance qui s'engage sur la saisie-arrêt; il ne suffit pas en effet que le saisissant soit reconnu créancier de la partie saisie, il faut encore, pour qu'elle atteigne son but, que le tiers entre les mains duquel la saisie-arrêt a été pratiquée, soit reconnu détenteur ou débiteur des valeurs sur lesquelles elle porte. De là des complications qui n'ont pas permis d'attribuer au juge de paix les demandes se rattachant à la validité des saisies-arrêts (1).

150. C'est le même motif qui doit faire écarter de la juridiction du juge de paix la saisie-revendication, alors même qu'elle serait formée dans le cas que prévoit le dernier paragraphe de l'article 819 du code de procédure, par le bailleur qui, pour conserver son privilége, saisirait dans les délais fixés par l'article 2102 du code Napoléon les meubles qui garnissaient la maison ou la ferme, déplacés sans son consentement. La demande en validité devrait, en effet, nécessairement mettre en cause le tiers entre les mains duquel se trouvent les effets déplacés.

(1) V. *suprà*, n° 38.

Lorsque fut présentée la loi du 5 mai 1855, destinée à modifier celle du 25 mai 1838, notamment par une extension de la compétence du juge de paix aux baux dont le fermage ne dépasserait pas quatre cents francs par an, un amendement fut proposé pour donner aux juges de paix le pouvoir de statuer sur les demandes en validité de saisie-revendication. Mais la commission du corps législatif repoussa cet amendement : « La compétence extraordinaire donnée aux juges de paix en matière locative, disait le rapporteur, n'est établie que pour le cas où la contestation qui naît du contrat de bail s'élève entre les deux contractants, et repose sur le défaut de payement de loyers. Par voie de conséquence, et sous peine de créer deux procès devant deux juridictions différentes, à raison du même fait, on a pu, on a dû leur attribuer les demandes en validité de saisie-gagerie. Il n'y a là que la mise en action du privilége du bailleur, et la réalisation du nantissement que la loi lui confère. Combien est différente la saisie-revendication ! La difficulté ne naît plus du bail et de son inexécution ; c'est le propriétaire qui a laissé échapper ou perdre son gage et veut le reprendre entre les mains du nouveau bailleur. Ce n'est plus en face de son débiteur qu'il se trouve, c'est en présence d'un tiers dont les droits sont également favorables. Dans cette lutte de priviléges réclamés de part et d'autre, s'élèvent souvent des questions fort délicates qu'on ne saurait distraire, sans inconvénient, de la justice ordinaire et des garanties particulières qu'elle présente. »

151. La saisie-gagerie, en même temps qu'elle a

pour objet de conserver le gage de la créance du bailleur, assure aussi son privilége, qui ne subsiste qu'autant que les choses qui en sont affectées garnissent la maison ou la ferme. Mais ce privilége n'est pas restreint à la créance des loyers ou fermages : il a lieu pour les réparations locatives et pour tout ce qui concerne l'exécution du bail (1), notamment pour les avances faites par le propriétaire au fermier ou colon afin de le mettre en état d'exploiter la ferme ou la métairie (2). On s'est demandé si par extension de la disposition contenue dans l'art. 819 du code de procédure, qui n'indique pour cause à la saisie-gagerie que les loyers ou fermages échus, le bailleur pourrait saisir-gager soit pour les réparations locatives, soit pour les avances par lui faites au fermier. L'affirmative a été jugée par la cour de Besançon le 3 juin 1824 (3), et par la cour de Lyon le 9 juillet 1860 (4). Mais, en admettant cette solution, il ne faudrait pas en tirer la conséquence que le juge de paix fût compétent pour statuer sur la demande en validité d'une saisie-gagerie, quelle que fût la cause en vertu de laquelle elle aurait été pratiquée. L'appréciation de la validité de la saisie-gagerie ne s'applique pas seulement aux formes de la procédure ; elle porte également sur la légitimité de la créance ; et si cet examen du fond excède les attributions du juge de paix, la saisie-gagerie est en

(1) Code Napoléon, art. 2102.

(2) Pothier, *Du louage*, n° 154.

(3) *Journal du Palais*, 18, p. 766.

(4) Dalloz, 60, 5, col. 340.

dehors de sa compétence. La loi de 1838 ne confère pas au juge de paix le pouvoir de statuer sur toutes les créances qui procèdent du bail ; et notamment la créance du bailleur pour les avances au fermier ou colon partiaire ne s'y trouve pas comprise. Il est vrai que le texte des articles 4 et 5 attribue au juge de paix les demandes pour dégradations et pertes, et pour réparations locatives. Néanmoins il ne faut pas hésiter, suivant moi, à refuser au juge de paix la connaissance des demandes en validité de saisie-gagerie fondées sur l'une ou l'autre de ces causes. Non-seulement l'intention de restreindre la compétence du juge de paix aux saisies-gageries pratiquées pour payement de loyers ou fermages (ce qui comprend la quote-part des fruits due par le colon partiaire), résulte de l'exposé de motifs présenté à la chambre des députés le 6 janvier 1837, et du rapport déposé le 6 avril 1838, mais la combinaison des textes ne permet pas d'admettre une solution contraire. Qu'on le remarque en effet : lorsqu'il s'agit soit de dégradations, soit de réparations locatives, le juge de paix est compétent, quel que soit le prix annuel du bail. Sa compétence ne peut s'exercer au contraire sur les demandes en validité de saisie-gagerie, que lorsque ce prix annuel ne dépasse pas quatre cents francs : cette limite fixée à l'exercice de la compétence n'indique-t-elle pas que le législateur n'a entendu parler que des saisies-gageries ayant pour cause la créance des loyers ou fermages pour laquelle la juridiction du juge de paix s'exerce dans les mêmes conditions ?

152. Cependant M. Curasson veut, outre la saisie-gagerie pour fermages échus, spécialement attribuée au juge de paix par l'article 3 de la loi de 1838, trouver dans un autre texte une attribution plus générale (1). L'article 10 de la même loi, prévoyant la nécessité de recourir à la permission du juge pour opérer la saisie-gagerie, porte ce qui suit : « Dans le cas où la saisie-gagerie ne peut avoir lieu qu'en vertu de permission de justice, cette permission sera accordée par le juge de paix du lieu où la saisie devra être faite, *toutes les fois que les causes rentreront dans sa compétence.* » Suivant M. Curasson, ces derniers mots placés dans une phrase incidente seraient l'expression d'un principe d'après lequel, toutes les fois que la saisie-gagerie est pratiquée pour la sûreté d'une créance qui eût pu être, devant lui, l'objet d'une action directe et principale, le juge de paix sera compétent pour connaître de la saisie-gagerie. Il ne sera même pas nécessaire que la saisie ait sa cause dans le contrat de bail ; et l'on devrait notamment faire rentrer dans ses attributions la saisie dont il est question dans l'article 822 du code de procédure civile, que le législateur appelle *saisie-arrêt sur débiteur forain* ; il suffirait que, par sa cause et sa valeur, la créance du saisissant appartînt à la juridiction du juge de paix.

C'est, je crois, une erreur. La discussion de la loi de 1838 prouve qu'on a voulu, dans la première partie de l'article 10, régler simplement une question

(1) *Traité de la compétence*, tome 2, p. 547.

de forme, et modifier la disposition de l'article 819 du code de procédure qui attribuait au président du tribunal civil de première instance le droit d'accorder la permission de saisir-gager sans commandement préalable ; mais ce droit concédé au juge de paix est restreint aux saisies-gageries sur lesquelles sa compétence peut s'exercer. Or, le seul texte qui détermine cette compétence est l'article 3 de la loi, auquel l'article 10 se réfère implicitement. « *Quand les prix de locations ou de baux sont dus*, disait M. Persil, dans son exposé des motifs du 6 janvier 1837, la saisie-gagerie peut précéder la demande qui a pour but d'en obtenir le payement. Ce sera par conséquent au juge de paix d'accorder la permission nécessaire dans les limites de sa compétence. Par la même raison, c'est lui qui rendra le jugement de validité. » M. Barthe, en présentant le projet à la chambre des pairs, à la séance du 8 mai 1837, s'expliquait ainsi : « Quand *le bailleur* fait procéder à une saisie-gagerie, une permission du juge lui est nécessaire, *s'il n'existe pas de bail écrit* (1) : un jugement de validité doit toujours suivre son action; dans les limites qui viennent d'être indiquées, il est naturel encore que ces actes émanent du juge de paix. » L'article 10 n'est donc que le complément de l'article 3, qui n'attribue au juge de paix la connaissance de la saisie-gagerie

(1) Ces mots, tout en indiquant que le juge de paix connaît des seules saisies qui se rattachent au bail, contiennent cependant une erreur. La saisie-gagerie peut être faite sans permission du juge, alors même qu'il n'existerait pas de bail écrit. La permission n'est nécessaire que pour dispenser du commandement. V. *suprà*, n° 147.

que lorsqu'elle est faite pour le payement des fermages. D'ailleurs la saisie sur débiteur forain n'est pas une saisie-gagerie ; la loi elle-même lui donne le nom de saisie-arrêt. Remarquons enfin que l'article 10 de la loi de 1838, en donnant au juge de paix le droit de dispenser du commandement préalable, n'a pu avoir en vue la saisie sur débiteur forain, puisque l'article 822 du code de procédure, relatif à cette saisie, conférait au juge de paix cette prérogative. Le juge de paix donne donc la permission de saisir sur débiteur forain, non par application de la loi de 1838, mais en vertu du texte du code de procédure. Là s'arrêtent ses attributions. La déclaration de validité de cette saisie ne peut être prononcée que par le tribunal civil d'arrondissement (1).

153. La demande en validité de saisie-gagerie, restreinte à l'hypothèse prévue par l'article 3 de la loi de 1838, met seulement en présence le bailleur et le preneur, le saisissant et le saisi ; mais si les tiers ne sont pas directement engagés dans la procédure, leur intérêt peut se trouver compromis par la vente des effets saisis qui en sera la conséquence. Cet

(1) Il faut reconnaître cependant que dans les rapports présentés à la chambre des pairs le 19 juin 1837, et à la chambre des députés le 6 avril 1838, il a été question, à propos de l'article 2 de la loi, de saisies-gageries qu'auraient le droit de faire l'aubergiste ou l'ouvrier sur les effets du voyageur, ce qui forcerait celui-ci à s'adresser au juge de paix du lieu ; mais le garde des sceaux s'exprimait dans un langage plus pratique et plus exact, en parlant du droit de rétention dont pouvaient se prévaloir l'aubergiste ou l'ouvrier pour forcer le voyageur à prendre l'initiative du procès. V. *suprà*, nº 117.

intérêt des tiers est protégé par le droit d'opposition que la loi leur réserve et qui leur assigne un rôle important — soit dans l'instance engagée sur la demande en validité, — soit lors de la distribution des deniers provenant de la vente.

L'opposition qui pourrait se manifester dans l'instance engagée sur la validité, est celle des tiers se prétendant propriétaires de tout ou partie des objets saisis. Les simples créanciers du preneur n'auraient pas qualité pour la contester : en effet les règles communes à la saisie-gagerie et à la saisie-exécution veulent « que les créanciers du saisi, pour quelque cause que ce soit, ne puissent former opposition *que sur le prix de la vente* (1). » — Les contestations que doit soulever l'opposition des créanciers ne peuvent donc se produire qu'au moment de la distribution des deniers provenant de la vente, qu'elles aient pour objet de nier le privilége du saisissant, ou de concourir avec lui dans la distribution, ou de faire prévaloir un privilége supérieur.

Dans la rédaction proposée au nom du gouvernement, l'opposition des tiers devait, dans tous les cas, être déférée aux tribunaux de première instance. La commission de la chambre des députés, en 1837, proposa l'amendement suivant, qui forme la seconde partie de l'article 10 de la loi : « S'il y a opposition de la part des tiers pour des causes et pour des sommes qui, réunies, excéderaient cette compétence

(1) Code de procédure, art. 825 et 609.

(celle du juge de paix), le jugement en sera déféré aux tribunaux de première instance. »

Ce texte, sur lequel je reviendrai bientôt, comprend l'opposition émanant d'un tiers qui se prétend propriétaire des effets saisis-gagés, et les revendique à ce titre, et celle d'un créancier prétendant se faire attribuer tout ou partie du prix provenant de la vente des effets saisis-gagés. En réglant la compétence d'après le chiffre produit par la réunion *des sommes* pour lesquelles il y a des oppositions, le législateur indique même qu'il a eu principalement en vue les créanciers opposants. Rarement il sera possible d'évaluer les meubles revendiqués, et le juge de paix, dans ce cas, sera presque toujours incompétent à raison de la valeur indéterminée des objets sur lesquels porte la revendication.

154. Mais une difficulté s'élève sur l'interprétation de l'article 10 de la loi de 1838, qui, après avoir conféré au juge de paix dans un premier paragraphe le droit d'accorder, s'il est nécessaire, permission de saisir-gager, toutes les fois que les causes de la saisie-gagerie rentreront dans sa compétence, ajoute, ainsi qu'on l'a vu : « S'il y a opposition de la part des tiers, pour des causes et pour des sommes qui, réunies, excéderaient cette compétence, le jugement en sera déféré aux tribunaux de première instance. » Cette compétence, à laquelle se réfère la disposition qu'on vient de lire, ne peut être que la compétence de droit commun dont le juge de paix est investi, c'est-à-dire celle dont les limites sont

fixées par l'article 1er de la loi. Le texte ne se prête guère à une autre interprétation. On ne peut pas supposer, malgré l'obscurité de la rédaction, que la compétence dont il est ici question soit la même que celle qui s'exerce sur les demandes en validité où ne figurent que le saisissant et le saisi, et sur laquelle se règle le pouvoir du juge de paix pour accorder permission de saisir-gager; car la compétence, en ce cas, est illimitée au point de vue de la valeur du litige; tandis que la compétence en matière d'opposition est limitée, puisque la loi suppose que les sommes pour lesquelles l'opposition est formée peuvent excéder la compétence du juge. Cette limite de quotité ne peut être que la valeur fixée pour les demandes mobilières, c'est-à-dire le chiffre de deux cents francs. Ainsi entendue, la disposition est en harmonie avec les principes généraux de la compétence. Ce n'est pas en effet dans le bail que le tiers puise son droit; comment dès lors appliquer à l'opposition qu'il forme, les règles qui déterminent la compétence pour les actions résultant du contrat de bail?

155. Si l'opposition ayant pour but une revendication se produit avant la demande en validité de la saisie, elle est formée, suivant les règles indiquées par l'article 608 du code de procédure, par assignation libellée contenant l'énonciation des preuves de la propriété, à peine de nullité. C'est alors une action principale, et c'est la valeur des choses comprises dans la demande en revendication qui détermine la compétence L'instance en validité de la

saisie est-elle introduite au moment où le revendiquant se présente? c'est alors une intervention; mais l'intervention, dans ce cas, devant être accompagnée de la signification des titres de propriété à peine de nullité, doit être formulée par exploit signifié aux parties en cause, la forme de l'acte d'avoué à avoué dont parle l'article 406 du code de procédure ne pouvant être appliquée devant la justice de paix. Et le juge de paix, quoique saisi dans les limites de sa compétence par la demande originaire en validité de saisie-gagerie, devra se déclarer incompétent sur le tout, si les valeurs revendiquées excèdent la somme de deux cents francs (1).

S'il s'agit d'une opposition sur le prix de la vente des effets saisis-gagés, et que les intéressés n'aient pu s'accorder pour une distribution amiable des deniers en provenant, les opposants doivent nécessairement se pourvoir par action principale, à moins que le saisissant ne les assigne lui-même pour faire statuer sur les oppositions. Il ne peut y avoir lieu d'appliquer à ce cas les règles établies par les articles 656 et suivants du code de procédure sur la distribution par contribution. La distribution se réglera par jugement à l'audience, ce qui présente d'autant moins de difficultés que le juge de paix, ainsi qu'on va le voir, n'est compétent pour statuer qu'autant que les oppositions réunies n'excèdent pas une somme de deux cents francs (2).

(1) *Suprà*, no 91.

(2) La loi du 29 mai 1858, qui modifie la procédure d'ordre, admet

156. Le texte de l'article 10, en parlant de l'opposition *des tiers* pour des causes et des sommes qui, *réunies*, excèdent la compétence du juge, a-t-il entendu que le cumul ou la réunion, à l'effet de déterminer la valeur litigieuse, non-seulement devait avoir lieu lorsque le même opposant soulève plusieurs chefs de prétentions, mais qu'il faudrait encore réunir les prétentions de plusieurs opposants agissant collectivement? La question ne peut guère se produire que dans l'hypothèse où les oppositions ont pour objet, non la revendication des objets saisis, mais l'attribution aux opposants, à titre de créanciers privilégiés ou non, de tout ou partie du prix provenant de la vente des effets saisis. Elle doit certainement recevoir une solution affirmative; non-seulement la lettre du texte comporte cette interprétation, mais encore la pensée des rédacteurs s'est manifestée par le commentaire qu'ils nous ont donné de la loi : « Il se peut, disait M. Renouard, dans le rapport présenté le 29 mars 1837, que les opposants soient nombreux ; c'est contre eux tous que le propriétaire est obligé de lutter, c'est la réunion de ces oppositions qui constitue, relativement à lui, la quotité du litige. Afin de ne pas porter devant les tribunaux de première instance des débats trop peu importants, votre commission vous propose de laisser cette juridiction au juge de paix, si *la réunion des oppositions*

aussi, dans le nouvel article 773, à défaut de règlement amiable, une distribution du prix faite à l'audience par le tribunal jugeant en matière sommaire, toutes les fois qu'il y a moins de quatre créanciers inscrits.

formées n'excède pas sa compétence, en faisant un tout de leurs sommes et de leurs causes. »

La disposition ainsi entendue est en complet désaccord avec les principes précédemment établis pour la computation de la valeur des demandes formées collectivement par plusieurs parties (1). Ces demandes devraient être séparément évaluées pour déterminer la compétence; mais, à l'époque où la loi de 1838 était discutée, la jurisprudence se montrait indécise sur le mode de calculer le premier et le dernier ressort pour les contestations soulevées en matière d'ordre ou de distribution par contribution. La cour de cassation avait jugé, par un arrêt du 16 août 1826, que les créanciers produisants pouvaient appeler du jugement qui statue sur les contredits, quoique les créances n'excédassent pas séparément le taux du dernier ressort, si par leur réunion elles dépassaient ses limites. L'article 10 de la loi de 1838 est un reflet de cette jurisprudence, car le juge de paix, en statuant sur les oppositions, opère entre les créanciers une véritable distribution. Une loi récente, celle du 29 mai 1858, en modifiant l'article 762 du code de procédure, a introduit, en matière d'ordre, une règle diamétralement contraire, et qui s'appliquerait sans doute aux contestations soulevées à l'occasion des distributions par contribution devant les tribunaux civils d'arrondissement : c'est que l'on ne doit, pour évaluer le taux du litige en cette matière, prendre en considération que le chiffre de la somme

(1) *Suprà*, nº 86.

contestée, quel que soit d'ailleurs le montant des créances des contestants et des sommes à distribuer.

157. — III. *Demandes en résiliation.* Le bail peut prendre fin avant le temps fixé pour sa durée, par l'effet de la condition résolutoire sous-entendue dans les baux, aussi bien que dans tous les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des parties ne satisfait pas à son engagement (1). Les causes de résolution ou de résiliation sont multiples comme les obligations des parties (2). Mais le juge de paix n'est pas compétent pour statuer sur toutes les causes qui peuvent justifier une demande en résiliation, alors même qu'il s'agirait d'un bail dont le prix annuel n'excède pas quatre cents francs. L'article 3 de la loi de 1838 restreint la compétence du juge paix au cas où la demande en résiliation est fondée *sur le seul défaut de payement des loyers ou fermages* (3), ce qui exclut de sa compétence, avec les autres causes que pourrait invoquer le bailleur, les actions en résiliation qui seraient formées par le preneur. Pour justifier cette attribution restreinte, le garde des sceaux disait, dans son exposé de motifs, à la séance de la chambre des députés du 6 janvier 1837 : « Le débat ne porte jamais que sur cette question de fait, de solution simple et facile : le preneur a-t-il acquitté

(1) Code Napoléon, art. 1184.

(2) Code Napoléon, art. 1766.

(3) Par conséquent, si la demande en résiliation était fondée à la fois sur le défaut de payement et sur une autre cause, c'est le tribunal d'arrondissement qui devrait en connaître.

son loyer? Mais quand la résiliation est basée sur d'autres causes, c'est la validité du contrat qui est en question. Il s'agit de l'interprétation de conventions écrites. L'examen devient plus difficile, et c'est à la juridiction ordinaire qu'il faudra continuer à la demander (1). »

Ces scrupules, en ce qui concerne le droit d'interprétation du bail, lorsqu'il s'agit d'une demande en résiliation, sont l'expression des hésitations qui fréquemment arrêtent le législateur engagé dans la voie des réformes, comme s'il redoutait les entraînements du mouvement progressif auquel il a cédé. La première commission de la chambre des députés avait placé dans les attributions du juge de paix la connaissance de toutes les demandes en résiliation de baux, sans acception des causes sur lesquelles elles seraient fondées. Les cours d'Angers, de Poitiers et de Rennes demandèrent le rejet absolu de cette attribution. La cour de cassation proposa le terme moyen qui, plus tard accepté par le gouvernement, a passé dans la loi du 25 mai 1838.

158. Mais il ne faut pas transformer en un principe général la restriction particulière aux demandes en résiliation. Pour certaines actions résultant du contrat de bail, le juge de paix est juge du droit et du fait, et son pouvoir d'interprétation des clauses du bail ou d'appréciation des conditions de sa légalité est le même que celui qui appartient aux tribunaux d'arrondissement lorsque le prix annuel du

(1) V. aussi le rapport fait à la chambre des députés, le 6 avril 1838.

bail dépasse quatre cents francs (1). Il ne faut pas non plus donner une portée trop absolue à cette idée d'une simple question de fait à vérifier. Le fait du payement ne se dégage pas toujours d'une manière aussi simple que paraissent l'avoir pensé les rédacteurs de la loi.

Le défendeur, en soutenant qu'il ne doit pas, peut soulever des difficultés qui se rattachent à l'interprétation des clauses du bail ; il prétendra que le terme n'est pas échu, qu'il a des compensations à invoquer, une prescription à opposer pour des fermages arriérés. Il faut bien reconnaître au juge de paix le droit de statuer sur la valeur de ces moyens de défense. Sa compétence, en matière de résiliation, est sans doute restreinte au seul cas de défaut de payement ; mais, pour ce qui tient à la vérification de cette cause, sa compétence est complète et absolue. Il peut vérifier la créance des fermages et son extinction prétendue, quelle que soit la question de droit ou la difficulté d'interprétation que soulève cet examen.

Le juge de paix sera d'ailleurs compétent, soit qu'il s'agisse de la résolution sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, soit que la résolution ait été prévue en termes exprès par le contrat, et réglée par des clauses particulières. Lorsque la condition résolutoire est simplement sous-entendue, le juge peut accorder un délai suivant les circonstances. Mais les parties ont pu stipuler dans le contrat qu'à dé-

(1) V. *suprà*, n° 141.

faut de payement, le bail serait résolu de plein droit; dans ce cas, si le preneur a été mis en demeure par une sommation, le juge ne peut pas lui accorder un délai. Le juge de paix, bien qu'il s'agisse d'appliquer ces clauses du contrat et de les interpréter dans le cas où elles donneraient lieu à un débat entre les parties, sera compétent pour statuer sur la résiliation, qui, bien que réglée par la convention, n'en est pas moins demandée pour défaut de payement des loyers ou fermages.

159. La résiliation prononcée contre le fermier ou locataire principal, à défaut de payement des loyers ou fermages, entraîne comme conséquence la résiliation du sous-bail. Lorsque le premier locataire disparaît par la résolution du bail principal, il ne reste plus du sous-bail que le fait de l'occupation des lieux sous-affermés, occupation qui a bien pu créer une obligation du sous-preneur vis-à-vis du bailleur principal, mais qui ne constitue pas entre eux un contrat de bail. Cette occupation est dépouillée de sa cause légitime, et ne peut plus se perpétuer dès que le droit du preneur principal est résolu. Elle cesse d'être réglée, quant à ses conditions de prix et de durée, par la convention du sous-bail, laquelle est étrangère au bailleur principal, seul désormais, et sans intermédiaire, en contact avec le sous-preneur.

Sera-t-il nécessaire de mettre en cause le sous-locataire ou le sous-fermier dans l'instance en résiliation de bail dirigée contre le preneur principal, pour faire prononcer en même temps la résolution

du sous-bail ? Même en supposant que le sous-bail rentrât comme le bail lui-même dans les limites de la compétence du juge, je n'admettrais pas cette nécessité (1). Le sous-preneur est l'ayant cause du preneur ; et le jugement rendu contre ce dernier seul, a contre le premier l'autorité de la chose jugée, sauf les cas de fraude ou de collusion, qui légitimeraient de sa part l'exercice du droit d'intervention ou le recours par voie de tierce opposition contre le jugement rendu hors sa présence. — Néanmoins, je ne considérerais pas le jugement rendu contre le preneur, quoique ayant vis-à-vis du sous-preneur l'autorité de la chose jugée, comme exécutoire contre celui-ci. S'il maintenait sa jouissance malgré la résolution du bail principal, le bailleur devrait agir par voie d'action en expulsion de lieux ; et le juge de paix serait compétent pour en connaître, si le sous-bail est d'ailleurs dans les limites de ses attributions, parce que, bien qu'il n'y ait pas de contrat de bail entre le bailleur principal et le sous-preneur, la possession qu'il s'agit de faire cesser est cependant exercée à titre de locataire ou de fermier.

160. — IV. *Demandes relatives aux congés.* Le congé est un acte qui a pour objet d'empêcher la continuation du bail. Il ne peut être prouvé que par écrit ou par l'aveu de la partie. Le plus souvent, il est signifié par acte d'huissier, mais il peut être donné par voie amiable. Le congé, fût-il donné en la forme

(1) M. Curasson est d'une opinion contraire, tome 1, p. 385.

amiable, n'est point un acte synallagmatique. La reconnaissance émanée de celui qui l'a reçu même verbalement suffit à sa validité. Et alors même que cette reconnaissance serait accompagnée d'un refus de l'accepter, le défaut d'acceptation ne compromettrait pas la validité du congé au point de vue de sa forme et de ses conséquences, sauf à examiner si le refus est fondé, soit à raison de l'inobservation des délais, soit parce que le bail devrait, d'après le terme convenu, se continuer encore. Le congé ne résout pas le bail; il ne procède pas d'une volonté nouvelle qui retire la concession primitive; il procède d'une faculté qui a son principe dans le bail lui-même, et qui est censée y avoir été reservée. Cependant, si l'acceptation du congé de la part de celui qui l'a reçu n'ajoute rien à sa valeur légale, elle lui confère l'irrévocabilité en enlevant à la partie dont il émane le droit de le rétracter.

Pour reconnaître les hypothèses dans lesquelles il est nécessaire de donner un congé afin d'opposer un obstacle à la continuation du bail, il faut distinguer les baux ayant une durée limitée, et ceux dont la durée n'est pas déterminée par la convention. Il y a aussi une distinction à établir entre les baux des maisons et ceux qui ont pour objet des biens ruraux. Enfin, j'aurai à m'expliquer sur deux hypothèses particulières prévues par les articles 1748 et 1762 du code Napoléon.

161. Dans les baux dont le terme est fixé par la convention, il n'est pas nécessaire de donner congé; le bail cesse de plein droit à l'expiration du terme

fixé. L'article 1737 du code Napoléon, en établissant ce principe, semble n'en faire l'application qu'au bail rédigé par écrit. Mais il ne faut pas s'attacher à la lettre du texte. En distinguant dans les articles 1736 et 1737, au point de vue de la nécessité du congé, entre le bail verbal et le bail écrit, le législateur a voulu dire : bail dont le terme n'est pas indiqué, bail dont le terme est fixé ; parce que le plus souvent l'époque de la cessation du terme ne peut se justifier que par un titre. Mais le terme conventionnel peut résulter de l'aveu des parties, et, dans ce cas, il produit les mêmes effets que s'il était constaté par un titre ; c'est-à-dire que le bail cesse de plein droit à l'expiration du terme, sans qu'il soit nécessaire de donner congé.

Et même le bail des héritages ruraux, quoique fait sans écrit, et en l'absence de toute convention relative à sa durée, cesse de plein droit, d'après l'article 1775 du code Napoléon, à l'expiration du terme indiqué par la loi, à défaut de la convention. Ce terme est fixé par l'article 1774 du même code, suivant la nature des héritages, à l'expiration de la période nécessaire pour que le preneur puisse recueillir tous les fruits de l'objet affermé. En disant que le bail cesse de plein droit à l'expiration de cette période, le législateur indique suffisamment qu'un congé n'est pas nécessaire pour y mettre fin.

162. Un péril cependant menace le bailleur, même dans le cas où le bail doit cesser de plein droit au temps fixé par la convention ou par la loi. Ce péril, c'est celui de la tacite reconduction. Elle s'opère soit

qu'il s'agisse du bail d'une maison, soit que le bail ait pour objet un héritage rural, lorsqu'après le terme expiré le preneur reste et est laissé en possession. La tacite reconduction, d'après les articles 1738 et 1776, constitue un nouveau bail dont l'effet est réglé par les dispositions relatives aux locations faites sans écrit : c'est-à-dire, par les articles 1736 et 1737, lorsqu'il s'agit du bail d'une maison, et par les articles 1774 et 1775, lorsqu'il s'agit de baux ruraux.

Pour empêcher la tacite reconduction, il faut que le bailleur proteste contre la présomption qui résulte de la possession du preneur. « Lorsqu'il y a un congé signifié, dit l'article 1739 du code Napoléon, le preneur, quoiqu'il ait continué sa jouissance, ne peut invoquer la tacite reconduction. » Mais il faut cependant se garder de confondre le congé dont il est question dans ce texte, avec le congé proprement dit qui a pour but de mettre fin au bail d'une maison, lorsque sa durée n'est pas réglée par la convention. Le congé dont il est ici question n'est qu'une protestation contre la présomption qui pourrait résulter de la jouissance du locataire après le terme fixé, ou, comme dit l'article 1759, une opposition destinée à enlever à la continuation de la jouissance la légitimité qu'elle reçoit de l'adhésion tacite du bailleur. Une demande en expulsion de lieux produirait d'une manière plus énergique encore des effets identiques. — Le véritable congé est destiné à suppléer au silence du bail, en ce qui concerne la fixation de sa durée ; c'est un avertissement qui règle les droits et les obligations des parties pour le temps à venir, et qui

doit nécessairement dès lors précéder d'un intervalle de temps plus ou moins considérable, suivant l'usage des lieux, l'époque qu'il détermine pour la cessation de la jouissance. — Le congé ou l'opposition qui ont pour but d'empêcher la tacite reconduction peuvent au contraire se produire après comme avant la cessation du bail, opérée par la seule expiration du temps fixé. Il suffit d'une notification assez hâtive pour que la jouissance du locataire ou fermier, continuée depuis l'expiration du bail, ne puisse s'autoriser d'un consentement présumé du bailleur, et que le silence de celui-ci n'ait pas reçu d'une prolongation exagérée le sens d'une adhésion à la reconduction tacite. Nos anciennes coutumes admettaient généralement qu'une continuation de jouissance pendant huit jours, sans mise en demeure de vider les lieux, donnait lieu à la reconduction (1). Les conditions de temps nécessaire pour qu'elle s'accomplisse sont abandonnées par le législateur à l'appréciation discrétionnaire du juge (2).

De ce qui précède il résulte que le congé destiné à prévenir la tacite reconduction n'est qu'une mise en demeure de quitter les lieux loués ou affermés. L'action qui peut s'y rattacher sera de la part du bailleur une demande en expulsion de lieux. Si c'est le preneur qui prend l'initiative en soutenant que le bail n'est pas expiré, ou que la tacite reconduction s'est opérée, l'action a pour objet de faire déclarer la nullité ou l'inefficacité du congé, et, par suite, la

(1) Pothier, *Du louage*, n° 349.

(2) Fenet, tome 14, p. 244.

continuation de la jouissance. Le juge de paix sera compétent dans l'un et l'autre cas, puisque la loi place dans ses attributions les congés et les expulsions de lieux. Sa compétence s'étend, par voie de conséquence, jusqu'à reconnaître si ou non la reconduction tacite s'est opérée ; car, bien qu'elle constitue un nouveau bail, elle est censée faite, d'après l'article 1759 du code Napoléon, aux mêmes conditions que le premier : la compétence du juge de paix, au point de vue de l'importance du nouveau bail, se trouve donc déterminée par le prix annuel de la location à laquelle se rattache la reconduction tacite.

163. Je passe à l'hypothèse d'un bail fait sans écrit, c'est-à-dire, dans la pensée des rédacteurs du code, un bail sans indication de terme de durée. Les règles que je vais exposer ne peuvent s'appliquer qu'à la location des maisons ; on a vu, en effet, que lorsque les baux ruraux n'ont pas un terme fixé par la convention, la loi attribue au seul fait de l'expiration de certaines périodes de temps, dont la durée varie suivant la diversité de la culture, l'effet de faire cesser de plein droit la jouissance du fermier, sauf le droit d'invoquer la tacite reconduction.

Ce n'est pas que la loi ait omis de s'expliquer sur la durée présumée du bail d'une maison, lorsque la convention est muette à cet égard. La loi, pour cette durée, s'en réfère à l'usage des lieux, lorsqu'il s'agit d'une maison entière, d'un corps de logis, d'une boutique ou d'un appartement. S'il s'agit d'une location en garni, le bail est censé fait à l'année, quand

il a été fait à tant par an; au mois, quand il a été fait à tant par mois; au jour, s'il a été fait à tant par jour; et si rien ne constate que le bail soit fait à tant par an, par mois ou par jour, sa durée est encore déterminée par l'usage des lieux (1).

Mais cette fixation légale n'a pas pour objet de mettre fin au bail : elle a seulement pour but d'indiquer l'époque avant laquelle le bail ne pourrait cesser par la volonté isolée de l'une ou de l'autre partie. C'est, si l'on veut, un *minimum* de durée qui se trouve fixé pour le bail; mais si la possession continue depuis que ce *minimum* est franchi, ce n'est pas, comme dans le cas de tacite reconduction, un nouveau bail qui commence, c'est le même bail qui s'étend quant à sa durée, suivant une volonté qui est présumée remonter à l'origine de la jouissance concédée, laquelle doit accomplir encore une nouvelle période égale à la première.

Aussi le congé signifié pour arrêter le bail à l'une des périodes marquées par la présomption légale ou par l'usage des lieux, est-il destiné, non pas à empêcher le commencement d'un nouveau bail, mais à clore le bail arrivé au *minimum* de durée fixé présomptivement par la loi ou par les usages locaux. Le congé n'est plus dans ce cas, comme lorsqu'il s'agit de mettre obstacle à la tacite reconduction, une mise en demeure d'abandonner immédiatement les lieux loués, il est un avertissement que le bail doit cesser. L'un se rattache à l'exécution, l'autre à l'obligation

(1) Code Napoléon, art. 1757 et 1758.

de la sortie. Celui-ci serait donc tardif, non-seulement s'il était signifié au moment où expire la période indiquée comme devant être le terme du bail, mais encore si un certain délai ne séparait le moment où l'avertissement est donné de l'époque à laquelle cette période s'accomplit. Ce délai, qui varie suivant l'importance de la location, est fixé par l'usage des lieux (1).

Une autre différence à signaler, c'est que le congé qui s'interpose entre le bail terminé et la tacite reconduction, ne peut émaner que du bailleur, puisqu'il s'agit de protester contre la continuation de la possession du preneur. Le congé qui met fin au bail dont le terme n'est pas fixé par la convention, est au contraire dans la faculté de l'une et de l'autre des parties; le preneur aussi bien que le bailleur pouvant avoir intérêt à mettre fin au bail et aux obligations réciproques qu'il impose.

164. Mais, si la tacite reconduction se lie nécessairement à un premier bail ayant un terme fixe de durée, elle n'emprunte à ce bail primitif que ses conditions principales ou ses clauses accessoires relatives à la chose louée, au prix convenu, aux époques de payement; ce bail ne lui communique pas ses conditions de durée. La tacite reconduction n'est qu'un bail fait sans écrit et sans terme conventionnel; et dès lors on doit lui appliquer, lorsqu'il s'agit de la location d'une maison, les règles du congé

(1) Code Napoléon, art. 1736.

telles qu'elles devraient s'appliquer à un bail initial également fait sans écrit et sans terme.

Quant à la tacite reconduction des héritages ruraux, elle cesse de plein droit, c'est-à-dire sans congé préalable, à l'expiration du terme fixé par la loi, de la même manière que le bail prend fin, quoique fait sans écrit et sans terme convenu.

165. Bien qu'en principe les règles du congé préalable ne doivent recevoir leur application que lorsqu'il s'agit de baux de maisons dont le terme n'est pas fixé, il y a cependant quelques hypothèses particulières dans lesquelles la nécessité de donner congé pour mettre fin au bail se produit même en matière de baux écrits, même en matière de biens ruraux.

Une première hypothèse est celle du bail d'une maison ou d'un héritage rural pour un temps déterminé, mais avec réserve du droit, pour l'une des parties ou pour chacune d'elles, de faire cesser le bail à certaines périodes qui s'échelonnent dans l'espace de temps que comprend sa durée entière. Supposez un bail fait pour trois, six ou neuf années. L'expiration de la période de trois ou de six années ne fera pas cesser le bail de plein droit ; la volonté restée en suspens entre ces alternatives réservées doit manifester une option. Cette option résulte d'un congé qui, dans ce cas encore, a le caractère d'un avertissement, et qui dès lors, comme les congés de cette nature, doit précéder, du délai fixé par les usages locaux, l'époque indiquée pour la cessation du bail. Mais si le bail avait atteint sa période finale, si, par

exemple, dans l'hypothèse où je me suis placé, la neuvième année du bail était expirée, il cesserait de plein droit, parce que dès l'origine les parties s'étaient trouvées d'accord pour donner comme terme extrême à la durée de leur convention cette période accomplie. Un congé ne serait utile que pour empêcher la tacite reconduction.

166. On trouve dans la loi deux autres applications aux baux à terme fixe, de la nécessité du congé pour mettre fin au bail; il s'agit, dans ces deux cas, d'en arrêter la durée par anticipation sur le terme stipulé.

L'une de ces hypothèses est réglée par les articles 1743 et 1748 du code Napoléon. Il s'agit d'un bail ayant date certaine, dans lequel le bailleur, en prévision de l'aliénation future de la chose louée, a réservé le droit d'expulsion du fermier ou locataire, au profit de l'acquéreur éventuel. La vente venant à se réaliser, l'acquéreur qui veut user de la faculté réservée par le bail est tenu d'avertir le preneur de l'intention qu'il a de faire cesser le bail. Cet avertissement n'est autre chose qu'un congé qui doit être donné, lorsqu'il s'agit de maisons, dans le délai fixé par l'usage des lieux; lorsqu'il s'agit d'héritages ruraux, au moins un an à l'avance.

L'autre hypothèse est celle de l'article 1762 du Code Napoléon : « S'il a été convenu dans le contrat de louage que le bailleur pourrait venir occuper la maison, il est tenu de signifier d'avance un congé aux époques déterminées par l'usage des lieux. »

167. La compétence du juge de paix s'exercera,

dans toutes ces hypothèses, sur l'action en validité ou en nullité du congé, intentée soit à la requête du bailleur, soit à la requête du preneur. Cette compétence s'explique et se justifie par la nature des règles qui doivent le guider dans la solution des difficultés et l'application du droit. C'est par les usages locaux que doit le plus souvent se résoudre le point litigieux. Le juge de paix applique donc à la contestation sa procédure célère et peu coûteuse, qui correspond à la modicité du bail et à l'urgence de la solution ; il apporte à l'examen du droit sa capacité particulière, comme dépositaire de la tradition locale et des usages qu'elle a consacrés (1).

168. — V. *Demandes en expulsion de lieux*. Ces mots : *expulsion de lieux*, présentent à l'esprit l'idée d'une voie d'exécution plutôt que d'une action judiciaire. L'expulsion des lieux, en effet, suppose le bail arrivé à son terme conventionnel ou légal, ou déjà résilié par le juge. Cependant, alors même que le bailleur aurait entre les mains un titre authentique et exécutoire, il ne pourrait employer les moyens de coercition que l'expulsion suppose, sans obtenir du juge l'autorisation d'y recourir ; il ne le pourrait même pas en vertu d'un jugement qui déclarerait le bail expiré ou résolu, si ce jugement n'avait, par une disposition

(1) Une circulaire du ministre de l'agriculture et du commerce, en date du 15 février 1855, a prescrit de rechercher et de recueillir les usages locaux en vigueur dans les divers cantons de chaque département. Par suite de cette mesure, la plupart de ces usages sont aujourd'hui constatés dans des recueils qui généralement ont été publiés.

spéciale, ordonné l'expulsion des lieux. Ce ne sont pas là de vaines formules ; les actes ne comportent d'exécution forcée que sur les biens du débiteur ; et les jugements qui se taisent sur les moyens d'exécution, n'autorisent que les saisies qui tendent à réaliser le gage d'une créance.

Je sais qu'il est un procédé plus brusque et plus expéditif qu'un vieil usage paraît offrir à l'impatience des propriétaires. Ce procédé consiste à faire enlever les portes et les fenêtres, ou même la toiture de l'habitation occupée par le locataire. Un jugement serait inutile pour légitimer cette entreprise ; le bail même sous signature privée, même verbal, a-t-il pris fin soit par l'expiration du terme, soit par la notification d'un congé en temps utile? telle serait la seule condition, dont le bailleur lui-même serait juge, imposée à l'exercice de cette prérogative.

Je n'entends ni louer, ni blâmer le procédé ; tel qu'il est présenté et justifié par ceux qui refusent d'y voir un abus et une voie de fait, il confirmerait plutôt qu'il n'ébranlerait la vérité du principe que je viens d'établir. On fait observer, en effet, que le bailleur se garde bien, en pareil cas, d'attenter à la personne et aux meubles du locataire ; il ne ferait acte de disposition que sur sa propre chose. Comme propriétaire, il veut agir en maître sur la chose qui lui appartient, et non procéder à un acte d'exécution dirigé contre la personne ou les biens du locataire(1). C'est une sorte de stratagème ayant pour résultat de

(1) M. Troplong, *Du contrat de louage*, nos 435 et suiv.

rendre au locataire l'habitation si incommode, qu'il s'empresse de déguerpir, ce qui permet au propriétaire de substituer subrepticement sa possession légitime à l'injuste possession que le locataire abandonne. Ce n'est pas là ce qui s'appelle une expulsion de lieux.

L'expulsion de lieux ne craint pas, pour s'accomplir, d'exercer une coercition sur la personne, ou de procéder à l'éjection sur la voie publique ou sur le carreau, des meubles appartenant au locataire récalcitrant. Elle ne se dissimule pas; elle a pour auxiliaires les agents de la force publique obéissant au mandement du juge. Ce n'est pas un expédient, c'est un acte légal d'exécution. Elle ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une décision judiciaire.

Les demandes en expulsion de lieux peuvent se produire isolément. Quelquefois elles accompagnent une autre demande dont elles sont le complément; quelquefois aussi elles sont la conséquence et la sanction d'une instance précédente.

169. L'expulsion de lieux est l'objet d'une demande indépendante de tout litige coexistant, ou de toute décision antérieure, lorsqu'elle est demandée par suite de la cessation normale du bail. Le juge n'a qu'un point de fait à constater, l'expiration du terme. Il condamne le preneur à laisser la possession de la maison ou de la ferme dans un bref délai, passé lequel le bailleur est autorisé à faire procéder à l'expulsion, en jetant, comme on dit dans le langage de la pratique, les meubles du preneur sur le carreau.

On trouve un autre exemple de la demande en

expulsion de lieux pure et simple dans l'hypothèse prévue par l'article 1743 du code Napoléon, lorsque l'immeuble loué ou affermé ayant été vendu, et le bail n'ayant pas date certaine, l'acquéreur veut user du droit d'expulser le fermier ou le locataire. On pourrait objecter, il est vrai, contre la compétence du juge de paix, que l'action ne procède pas du contrat de bail ; mais l'objection tombe devant cette considération que la possession qu'il s'agit de faire cesser est la possession d'un fermier ou d'un locataire; il s'agit donc d'une expulsion de lieux occupés à ce titre ; le juge de paix sera dès lors compétent.

Une autre hypothèse se produit dans le cas prévu par l'article 1752 du code Napoléon ; elle est spéciale aux baux à loyer. Le locataire qui ne garnit pas la maison de meubles suffisants peut être expulsé, à moins qu'il ne donne des sûretés capables de répondre du loyer. S'il s'agissait d'une demande en résiliation fondée sur cette cause, le juge de paix serait incompétent pour y statuer; on sait, en effet, qu'il ne connaît des demandes en résiliation que lorsqu'elles sont motivées sur le défaut de payement. Mais lorsque le fait de l'insuffisance des meubles est légalement constaté, c'est l'expulsion qui est encourue, et le juge de paix la prononce. S'il pouvait s'élever quelque doute à cet égard, il disparaîtrait en présence de la discussion à laquelle donna lieu, devant la chambre des députés, la disposition sur les demandes en expulsion. Il fut entendu que la compétence du juge de paix s'appliquait aux expulsions de lieux, *soit après la vente du mobilier, soit sur le procès-*

verbal de carence. Le seul point qui présenta quelque difficulté, et qui donna même lieu à un amendement rejeté comme inutile, était relatif au droit d'exécuter dans ce cas le jugement sur la minute (1).

170. Les demandes en expulsion de lieux sont souvent réunies, comme l'effet à sa cause, à d'autres demandes qui tendent à faire déclarer la cessation de la jouissance du preneur. Elles peuvent accompagner à ce titre les demandes en validité de congé, et celles qui ont pour objet de faire prononcer la résiliation du bail, à défaut de payement du prix. On comprend dès lors qu'elles soient soumises aux mêmes règles de compétence que les demandes dont elles sont un corollaire. Et précisément parce que la demande en expulsion ne peut, dans ce cas, être séparée de sa cause, le juge de paix est incompétent pour connaître de cette demande toutes les fois que, pour vérifier sa légitimité, il serait obligé de constater que le bail a pris fin par une cause sur laquelle il ne pourrait pas statuer, parce qu'elle ne rentre pas dans les attributions restreintes que la loi lui confère.

171. Mais si la résiliation avait été déjà prononcée par le tribunal d'arrondissement pour des causes étrangères à la compétence du juge de paix, soit parce que le locataire aurait changé la destination des lieux loués, contrairement aux clauses du bail ou à l'intention présumée des parties, soit parce que le fermier d'un bien rural ne l'aurait pas garni des bestiaux et ustensiles nécessaires à son exploitation,

(1) *Moniteur*, séance du 23 avril 1838.

ou parce qu'il aurait abandonné la culture (1), le juge de paix, si l'on suppose que le tribunal n'ait pas prononcé l'expulsion immédiate, pourra statuer sur la demande du bailleur pour faire expulser le preneur, qui, malgré la résiliation prononcée, prétendrait se perpétuer dans son illégale possession. La seule condition à laquelle serait subordonnée la compétence du juge de paix, c'est que le prix annuel du bail ne dépassât pas quatre cents francs. La demande en expulsion de lieux n'exige du juge que la constatation d'un fait, la cessation antérieure du bail, et non l'appréciation de la cause qui a servi de base à la cessation.

On pourrait cependant alléguer contre cette solution que l'expulsion prononcée est, dans ce cas, l'exécution du jugement qui a résilié le bail, et que le juge de paix n'a pas qualité pour connaître de l'exécution des jugements ou des actes. Il ne faut pas s'arrêter à cette objection. Le juge de paix n'est pas moins incompétent pour connaître des difficultés qui s'élèvent sur l'exécution de ses propres jugements que pour statuer sur les contestations qui naissent des actes exécutoires ou des jugements rendus par une autre juridiction que la sienne. Nul ne doute cependant que le juge de paix puisse être saisi d'une demande en expulsion de lieux formée en conséquence d'un jugement de résiliation du bail qu'il aurait prononcé dans les limites de sa compétence. C'est que l'expulsion de lieux, si elle est une suite

(1) Code Napoléon, art. 1729 et 1766.

du jugement précédemment rendu qui fixe le terme de la jouissance du preneur, a cependant une cause plus directe et plus immédiate : la continuation indue de sa jouissance. C'est ce fait, se produisant depuis que le bail a pris fin, qui met en mouvement le droit du bailleur, et qui justifie cette action nouvelle ayant avec la décision précédente le lien de filiation qui unit la conséquence aux prémisses, mais non pas ce lien matériel et direct qui rattache l'exécution à la condamnation prononcée.

172. Remarquons cependant que, même dans cette hypothèse, il ne faudrait pas faire complétement abstraction des causes auxquelles se réfère la possession que la demande en expulsion de lieux aurait pour objet de faire cesser. La condition première exigée pour que le juge de paix connaisse de ces demandes, c'est qu'elles se rattachent à la cessation d'un bail. Par conséquent, si la possession exercée n'était pas celle d'un locataire ou d'un fermier, le juge de paix ne pourrait statuer sur la demande en expulsion qui serait la conséquence de la résolution du droit prononcée par le tribunal compétent, ou de l'expiration du terme de cette jouissance.

Mais le juge de paix serait compétent pour statuer sur la demande en expulsion introduite devant lui comme conséquence d'un jugement du tribunal d'arrondissement prononçant la nullité d'un bail pour cause d'incapacité de l'une des parties, ou pour un vice du consentement. Le juge de paix, sans doute, n'eût pas été compétent pour connaître de la demande en annulation du bail, que la loi n'a pas

placée dans ses attributions, bien que je lui aie reconnu, en vertu de la règle que le juge de l'action est le juge de l'exception, le droit d'apprécier les moyens de nullité opposés comme défense contre une action en payement de loyers; mais, la nullité étant prononcée par la juridiction compétente, je crois que la demande en expulsion rentre dans les attributions du juge de paix. On objecterait vainement que, le bail étant annulé, l'expulsion ne se rattache pas à la cessation d'un bail. C'est à titre de fermier ou de locataire que le défendeur a exercé sa possession; c'est dans le bail, quels que soient les vices relatifs qu'il recèle, qu'il avait un titre apparent à sa jouissance; l'expulsion qui doit y mettre un terme trouve dans le caractère de cette jouissance sa qualification : c'est une expulsion de lieux occupés à titre de locataire ou de fermier; le juge de paix sera donc compétent pour en connaître.

173. — VI. *Réparations locatives.* L'énumération des demandes comprises dans la disposition de l'article 3 de la loi de 1838 est maintenant épuisée. On se rappelle que toutes ces demandes sont soumises à une condition commune, à défaut de laquelle disparaîtrait la compétence du juge de paix : c'est que la location dont elles procèdent ne dépasse pas quatre cents francs par année. Les demandes que je vais maintenant examiner échappent à cette règle.

Le juge de paix, quelle que soit l'importance du bail, connaît sans appel jusqu'à cent francs, et à charge d'appel à quelque valeur que la demande

s'élève, des réparations locatives des maisons ou des fermes mises par la loi à la charge du locataire. Cette disposition, écrite dans l'article 5, n° 2, de la loi de 1838, a été empruntée, sauf l'accroissement du taux du dernier ressort, à la loi du 24 août 1790, titre 3, article 10. Les derniers mots du texte nouveau qui restreignent la compétence du juge de paix aux réparations *mises par la loi à la charge du locataire*, ont pour objet d'exclure de cette compétence les demandes s'appliquant à des réparations qui ne seraient dues qu'en vertu d'une clause expresse du bail. La loi de 1838 a confirmé l'interprétation que la doctrine avait déjà donnée au texte plus concis de la loi de 1790. Toutefois, si le bail ne faisait que reproduire les obligations imposées par la loi ou par les usages qu'elle confirme, la compétence du juge de paix ne serait pas compromise parce que le contrat se bornerait à exprimer une clause qui serait sous-entendue, s'il avait gardé le silence.

L'état des lieux qui accompagne ordinairement le bail ne modifie pas les obligations légales du preneur ; il peut les restreindre, en ce sens que le preneur ne doit rendre la chose que dans l'état où il l'a reçue, à part, bien entendu, les dégradations ou les pertes provenant de vétusté ou de force majeure. S'il n'a pas été fait d'état de lieux, le preneur est présumé les avoir reçus en bon état de réparations locatives, sauf la preuve contraire (1).

Mais il ne faut pas confondre avec l'obligation des

(1) Code Napoléon, art. 1730 et 1731.

réparations locatives, celle qui consiste à supprimer les changements que le locataire ou fermier aurait faits à la chose pendant la durée du bail, et que le bailleur aurait intérêt à faire disparaître. L'action en rétablissement des lieux dans leur ancien état ne recevrait pas l'application de la compétence spéciale du juge de paix, qui ne pourrait en connaître que jusqu'à la valeur de deux cents francs, à moins que ces changements n'eussent le caractère de dégradations, ce qui permettrait d'appliquer à la demande les règles de compétence que j'indiquerai bientôt pour le cas de dégradations ou pertes (1).

174. Les réparations locatives des maisons et de leurs dépendances sont indiquées dans l'article 1754 du code Napoléon; l'énonciation qu'il contient n'a rien de limitatif; elle doit se compléter par l'usage des lieux.

La loi de 1838 parle aussi des réparations locatives des fermes. Qu'il faille appliquer aux bâtiments destinés à l'habitation du fermier ou colon et à l'exploitation du domaine, les règles posées par l'article 1754, quoiqu'elles appartiennent aux dispositions particulières qui régissent les baux à loyer, cela ne peut être douteux. Mais les réparations à faire aux champs, aux prairies, aux vignes, se rattachent à l'obligation principale de cultiver en bon père de famille; et il est facile de confondre le défaut d'entretien donnant lieu aux réparations dont le juge de paix connaît, à quelque valeur qu'elles s'é-

(1) V. *infrà*, n° 177.

lèvent, avec les dégradations sur lesquelles sa compétence ne s'exerce que jusqu'à quinze cents francs (1). On peut considérer cependant comme réparations locatives mises par l'usage à la charge du fermier ou colon, l'entretien des haies servant de clôture et le curage des fossés, bien que, suivant la remarque de Pothier, cet entretien fasse partie de *la culture* (2).

Il y a, je crois, une distinction à établir lorsqu'on veut reconnaître, soit en matière de location de maisons, soit en matière de baux ruraux, si le défaut d'entretien de la part du preneur lui impose des réparations locatives, ou s'il s'agit d'une dégradation donnant lieu à l'application d'une autre règle de compétence Cette distinction est celle-ci : — lorsque les réparations sont de celles qui ne peuvent être exigées qu'à la fin du bail, elles rentrent généralement dans la classe des réparations locatives ; — si, au contraire, les faits imputés au locataire ou fermier sont de ceux qui pourraient donner lieu à une action en réparation même pendant le cours du bail, il ne s'agit plus de réparations locatives, mais de dégradations proprement dites. Cette distinction repose sur le texte de la loi et sur la nature même des faits : — sur le texte de la loi : car, aux termes de l'article 1731 du code Napoléon, le preneur doit *rendre les lieux* en bon état de réparations locatives, tandis que, d'après l'article 1732, il répond des dégradations ou des pertes *qui arrivent pendant sa jouissance*, à moins

(1) V. *infrà*, nº 177.
(2) *Du contrat de louage*, nº 224.

qu'il ne prouve qu'elles ont eu lieu sans sa faute; — sur la nature des faits : car les réparations d'entretien se rapportent plutôt à l'agrément ou à la commodité de la jouissance, qu'à la conservation de la chose, et dès lors ne constituent une obligation qu'au moment où le preneur remet les lieux en la possession du bailleur; tandis que les dégradations pouvant entraîner la détérioration ou la dépréciation de la chose louée, le propriétaire a dès lors une action pour obliger le preneur, même avant l'expiration du bail, à prévenir par une réparation immédiate des détériorations plus graves, ou à payer des dommages-intérêts. Il pourrait même demander la résiliation du bail. Le juge de paix ne serait pas compétent pour statuer sur la résiliation demandée; mais il connaît de la demande pour dégradations jusqu'à concurrence de quinze cents francs.

175. Dans le bail des usines, outre les réparations locatives des bâtiments, le fermier est encore tenu, d'après l'usage, à titre de réparations locatives, des détériorations provenant du service des machines et des mécanismes qui les mettent en mouvement. On distingue à cet égard les *tournants* et *travaillants* et leurs accessoires, qui doivent être entretenus par le fermier, et les *dormants*, qui ne sont pas soumis à l'action immédiate du mouvement, et dont la réparation est à la charge du propriétaire. — Le plus souvent, au moment de l'entrée du fermier, il est procédé à une expertise pour reconnaître l'état et la valeur des objets dont il doit répondre; une seconde expertise est faite à la sortie, qui détermine la différence

de valeur à la charge du fermier, en compensant, avec la dépréciation de quelques objets, l'amélioration de certains autres, résultant de réparations ou de remplacements opérés par le fermier pendant le cours du bail (1). Si aucun état estimatif n'avait été dressé au commencement du bail, le preneur serait présumé, conformément à l'article 1731 du code Napoléon, avoir reçu en bon état l'usine avec ses travaillants et tournants, agrès et ustensiles, et devrait les rendre en bon état à la sortie.

176. Le preneur a contre le sous-locataire ou le sous-fermier une action pour les faire condamner à exécuter les réparations locatives. En leur concédant sa jouissance au moyen du sous-bail, le preneur ne s'est pas dégagé des obligations par lui contractées vis-à-vis du bailleur. Obligé de remettre à celui-ci les lieux en bon état d'entretien, il a évidemment intérêt et qualité pour faire accomplir, par ceux qui sont substitués à sa jouissance, les réparations dont il serait lui-même tenu, comme charges légales de cette jouissance. Le propriétaire aurait, de son côté, une action non-seulement contre le preneur, mais aussi contre le sous-locataire, pour les faire condamner aux réparations locatives dont l'un et l'autre seraient tenus.

On peut supposer que le preneur ayant reçu les lieux loués en bon état de réparations locatives, les aurait transmis au sous-locataire atteints de dété-

(1) On peut consulter à cet égard le *Traité des baux et visites d'usines*, par M. Jourdeuil.

riorations constatées par un état ou visite des lieux. Le sous-locataire, dans ce cas, ne serait tenu qu'à rendre la chose telle qu'il l'a reçue, suivant l'état dressé à son entrée. Le propriétaire aurait sans doute une action contre le preneur principal, pour le contraindre aux réparations locatives ; mais, en ce qui concerne le sous-locataire, de même que l'action en payement est restreinte à ce que le sous-locataire peut devoir sur le prix de la sous-location, et qu'il échappe à toute condamnation s'il justifie s'être libéré entre les mains du locataire duquel il tient son droit (1), de même l'action en réparations locatives manque de base, si l'on suppose que le sous-locataire, dans ses rapports avec le locataire principal, n'est pas tenu de ces réparations.

Le propriétaire n'aurait donc, dans cette hypothèse, contre les sous-locataires ou sous-fermiers, ni action personnelle ni privilége utiles.

177. — VII. *Dégradations et pertes.* Les demandes fondées sur les dégradations et pertes dont le locataire ou fermier doit indemniser le bailleur, appartiennent à la catégorie des demandes qui, malgré leur nature spéciale, ne rentrent dans la compétence du juge de paix que jusqu'à concurrence d'une certaine somme, c'est-à-dire jusqu'à quinze cents francs, taux de la compétence en dernier ressort des tribunaux de première instance (2).

(1) Code Napoléon, art. 1753 ; code de procédure, art. 820.
(2) V. *suprà*, nº 120.

J'ai déjà dit que la loi du 24 août 1790, titre 3, article 10, donnait au juge de paix, en matière de dégradations, une compétence illimitée; c'est une des deux hypothèses dans lesquelles la loi de 1838 a restreint, au lieu de les agrandir, les attributions du juge de paix. Cependant, à un autre point de vue que celui de la valeur du litige, le texte de l'article 4 contient une augmentation d'attributions. Il permet au juge de paix de connaître non-seulement des dégradations, mais encore des pertes arrivées pendant la jouissance du preneur. — Néanmoins, le juge de paix ne connaît des pertes causées par incendie ou inondation que dans les limites posées par l'article 1er de la loi, c'est-à-dire jusqu'à cent francs en dernier ressort, jusqu'à deux cents francs à charge d'appel.

On connaît déjà la différence essentielle entre le dommage résultant des dégradations qui altèrent ou détériorent le fonds ou la chose louée, et l'obligation des réparations locatives, qui se rapporte à l'entretien de la chose, et n'est qu'une conséquence et une charge naturelle de la jouissance. Les dégradations ne doivent pas non plus être confondues avec les pertes. Les dégradations détériorent la chose; par la perte, elle est matériellement anéantie, soit en totalité, soit partiellement. Les locations de choses mobilières peuvent surtout donner lieu à l'application de cette distinction, qui explique le soin qu'a pris le législateur d'indiquer expressément la double cause d'indemnité (1).

(1) Un arrêt de la cour de Limoges, du 19 juillet 1842, a déclaré le

178. J'ai défini la perte, un anéantissement matériel de tout ou partie de la chose. Cependant, au point de vue de la responsabilité du locataire ou fermier, on pourrait donner à ce mot une signification plus étendue. Le preneur est responsable de la perte, par le non-usage, d'un droit de servitude dont l'exercice lui aurait été transmis expressément par le contrat de bail. Il encourrait encore une responsabilité de la perte subie par le bailleur de tout ou partie de la chose louée, s'il laissait un tiers acquérir par la prescription un droit de propriété sur cette chose, sans dénoncer en temps utile au bailleur les faits de possession, ou les entreprises qui peuvent compromettre son droit. Mais je ne pense pas que le bailleur, même après l'éviction subie, puisse porter devant le juge de paix l'action en dommages-intérêts qui lui appartiendrait contre le preneur négligent. Ce n'est pas seulement parce que cette action ne serait en réalité qu'une demande principale en garantie pouvant soulever incidemment des questions de propriété sur lesquelles le juge de paix ne pourrait exercer sa compétence ; en supposant même que le droit du bailleur ne fût l'objet d'aucune contestation, la demande ne rentrerait pas dans les prévisions de l'article 4, parce que les pertes dont il attribue la connaissance aux juges de paix sont celles qui, de même que les dégradations, sauf la différence dans la gravité du dommage, affectent matériellement la

juge de paix compétent pour connaître de la demande en indemnité pour *la perte* d'un cheval loué, mort en route (la demande s'élevait à 220 fr.). Il eût été difficile de ranger cette hypothèse parmi les dégradations. Dalloz, 1843, 2, 16.

chose. Il faut qu'il y ait perte dans un sens absolu, et non relativement à une personne déterminée; car, lorsque la chose est perdue pour l'un et acquise par l'autre, il y a perte du droit plutôt que de l'objet auquel il s'applique. Le législateur, qui excluait de la compétence du juge de paix, quand la valeur litigieuse dépasse deux cents francs, même les pertes matérielles résultant de l'incendie ou de l'inondation, à raison des difficultés auxquelles le principe de la responsabilité pourrait donner lieu, n'avait pas évidemment la pensée de lui conférer le pouvoir de statuer sur les difficultés complexes et les questions de droit se rattachant à la faute imputable au preneur qui laisse acquérir une prescription. Le juge de paix ne serait compétent que dans les termes du droit commun, c'est-à-dire jusqu'à deux cents francs, en supposant d'ailleurs que la question de servitude ou de propriété ne soit pas soulevée.

179. Il est assez difficile de préciser les faits qui peuvent constituer une dégradation, lorsque le bail a pour objet un héritage rural. Celui qui ne cultive pas en bon père de famille, ou qui abandonne la culture, peut être considéré comme dégradant l'immeuble, si ce fait constitue un dommage non-seulement pour lui-même, en diminuant les produits de la chose, mais encore pour le bailleur, dont la propriété serait dépréciée. L'action en résiliation fondée sur cette cause, prévue par l'article 1766 du code Napoléon, ne serait pas de la compétence du juge de paix; mais il connaîtra jusqu'à quinze cents francs de la demande en dommages-intérêts résultant de

la dégradation. Il a même été jugé, par un arrêt de la cour de cassation du 29 mars 1820, que les divertissements de foins ou de pailles constituent des dégradations dont le juge de paix a droit de connaître (1).

Les dégradations ou les pertes provenant du fait du preneur sont de la compétence du juge de paix, alors même qu'elles auraient eu lieu depuis la fin du bail, si les faits dommageables ont été commis pendant que le preneur continuait indûment sa possession.

180. Il est d'ailleurs indifférent, relativement à la compétence du juge de paix, que l'action pour dégradations ou pertes soit formée par le propriétaire contre le preneur, ou par celui-ci contre le sous-locataire ou le sous-fermier; ce que j'ai dit à cet égard, à l'occasion des réparations locatives, s'applique aux dégradations et pertes (2). Mais la loi prévoit que les dégradations dont le preneur est tenu peuvent provenir non-seulement du fait des sous-locataires, mais encore des personnes de sa maison (3). Ni le propriétaire, ni le preneur lui-même ne pourraient porter devant le juge de paix, si ce n'est dans les limites de sa compétence ordinaire, l'action dirigée contre ces personnes pour réparation de dégradations provenant directement de leur fait. L'obligation

(1) Dalloz, *Jurisp. génér., compétence des tribunaux de paix*, n° 239.

(2) V. *suprà*, n° 176.

(3) On doit entendre par ces mots non-seulement les personnes de la famille et les domestiques, mais encore les pensionnaires, les ouvriers ou journaliers.

qui en résulte a son principe non dans le contrat de bail, mais dans la disposition de l'article 1382 du code Napoléon.

Cependant, par une singularité qui tient à un défaut d'harmonie entre les dispositions diverses de la loi de 1838, si les dégradations imputées à ces personnes étrangères au bail constituaient un dommage aux champs, fruits et récoltes, la compétence du juge de paix, par application de l'article 5 de cette loi, serait illimitée quant à la valeur de la demande formée contre elles par le preneur; tandis que le juge de paix ne pourrait connaître de ces mêmes faits, considérés comme dégradations dans les rapports du bailleur et du preneur, que jusqu'à concurrence de quinze cents francs.

181. La compétence du juge de paix, en matière de dégradations ou pertes, s'étend aux moyens de défense invoqués par le preneur, soit qu'il essaye de prouver qu'elles ont eu lieu sans sa faute ou sans la faute des personnes dont il est responsable, soit qu'il invoque les clauses du contrat de bail pour démontrer que les actes qui lui sont reprochés sont des actes légitimes, parce que la convention les autorise. La loi n'a pas subordonné la compétence du juge de paix à la condition que le droit à l'indemnité pour dégradations ne serait pas contesté. Cependant, comme il s'agit d'une compétence limitée quant à la valeur de la demande, j'admettrais, par application d'un principe général précédemment développé, que si la décision à rendre sur le droit prétendu par le preneur devait régler, non-seulement

pour les faits actuels, mais encore dans l'avenir, les rapports du bailleur et du preneur, le juge de paix devrait se déclarer incompétent, non parce que l'interprétation du bail serait en dehors de sa juridiction, mais parce que la contestation sur l'étendue du droit invoqué aurait une importance d'une valeur indéterminée, et dès lors excéderait les limites de la compétence du juge.

182. — VIII. *Demande d'indemnité pour non-jouissance.* C'est au bailleur qu'appartiennent les différentes actions naissant du contrat de bail dont il a été jusqu'ici question. Les demandes en indemnité pour non-jouissance sont données au preneur contre le propriétaire. La loi du 24 août 1790, titre 3, article 10, les avait déjà placées dans la compétence du juge de paix ; en reproduisant la disposition de cette loi, l'article 4 de la loi de 1838 a restreint, comme pour les demandes relatives aux dégradations, la compétence du juge de paix à la valeur de quinze cents francs à charge d'appel. Le taux du dernier ressort est fixé à cent francs.

Deux conditions sont requises pour que le juge de paix puisse exercer cette compétence : — la première, c'est que la non-jouissance dont se plaint le locataire ou fermier provienne du fait du propriétaire (1) ; — la seconde, c'est que le droit à l'indemnité ne soit pas contesté.

(1) La loi de 1790 ne contenait pas cette restriction, mais la doctrine l'avait suppléée.

183. L'action n'est plus régie par les règles de compétence que je viens d'indiquer, lorsque l'obstacle à la jouissance vient d'un autre que le bailleur. Il importe peu, pour l'application du texte dont je m'occupe, que la voie de fait ou le trouble ait lieu de la part d'un tiers qui ne prétend aucun droit sur la chose louée, ou que le tiers y prétende des droits de possession ou de propriété. Cependant la situation du preneur n'est pas la même dans les deux hypothèses.

En présence d'un tiers qui, sans prétendre aucun droit sur la chose, a commis une voie de fait de nature à troubler sa jouissance, le preneur n'a que le droit d'agir en son nom personnel, sans recours en garantie contre le bailleur. L'action du preneur contre l'auteur du trouble pourrait être portée devant le juge de paix, si l'indemnité demandée n'excédait pas deux cents francs, ou même, si la voie de fait avait le caractère d'un dommage aux champs, fruits et récoltes, à quelque valeur que s'élevât la demande (1).

Lorsque le trouble à la jouissance est le fait d'un tiers prétendant quelque droit sur la chose louée, le preneur ne peut exercer ni l'action possessoire, ni l'action en revendication ; il ne peut que dénoncer le trouble au bailleur. Si, par suite de l'instance engagée entre l'auteur du trouble et le bailleur, une éviction est subie, et si la jouissance du preneur se trouve restreinte pour l'avenir, ou si même elle

(1) Loi du 25 mai 1838, article 5.

doit cesser, par l'effet d'une éviction totale, le bailleur doit à son locataire ou fermier, comme compensation de la privation de jouissance, une diminution proportionnelle sur le prix du bail à loyer ou à ferme (1). Mais le juge de paix ne serait pas compétent pour statuer sur cette diminution ; il ne s'agit pas d'une contravention aux obligations imposées par le bail, pour laquelle une réparation serait due, mais d'une modification du contrat, à raison de faits qui ont altéré la situation des parties. C'est une hypothèse analogue à celle de l'article 1765, relatif aux baux à ferme, pour le cas où le bail aurait donné au fonds affermé une contenance plus grande que sa contenance réelle.

Je déciderais aussi que la fixation de l'indemnité due au preneur, lorsqu'en vertu d'une réserve expresse contenue dans le bail ayant date certaine, il est expulsé par l'acquéreur de la chose louée (2), ne rentre pas dans les attributions conférées au juge de paix par l'article 4 de la loi de 1838. Il importe peu que l'indemnité ait été mise à la charge de l'acquéreur ou doive être supportée par le vendeur. En réalité, l'expulsion vient d'un tiers, puisque l'acquéreur était libre d'user ou non de la réserve stipulée dans le bail. Par la vente qu'il a consentie, le bailleur a sans doute contribué à la cessation de la jouissance ; mais le preneur s'était soumis à cette éventualité, et l'on ne peut voir dans l'accomplissement du fait

(1) Code Napoléon, art. 1725, 1726 et 1727.

(2) Code Napoléon, art. 1744, 1745, 1746 et 1747.

prévu une infraction aux obligations imposées par le bail.

Il en serait autrement dans le cas d'expulsion de la part de l'acquéreur se prévalant, pour faire cesser le bail, de l'incertitude de sa date (1). Ici le bailleur est en faute, car il eût dû réserver dans l'acte de vente le droit de jouissance du preneur. La responsabilité de l'expulsion remonte directement jusqu'à lui ; et le juge de paix pourra connaître jusqu'à la somme de quinze cents francs de l'indemnité réclamée par le preneur expulsé.

184. En exigeant que le défaut de jouissance provînt du fait du propriétaire, la loi a donc entendu parler d'une infraction à cette double obligation du bailleur, d'entretenir la chose en état de servir à l'usage pour lequel elle a été louée, et d'en faire jouir paisiblement le preneur pendant la durée du bail.

La jouissance du preneur n'est pas complète, lorsque la chose est livrée en mauvais état de réparations, ou si le propriétaire ne pourvoit pas, pendant la durée du bail, à toutes les réparations qui ne sont pas à la charge du preneur.

Les vices ou les défauts cachés de la chose louée en empêchent l'usage ou en altèrent la jouissance ; bien plus, le preneur est en droit de réclamer une indemnité pour les vices et défauts de la chose louée, quand même le bailleur ne les aurait pas

(1) Code Napoléon, art. 1743 et 1750.

connus lors du bail (1). Dans un cas, il y a dissimulation, dans l'autre imprévoyance.

Enfin, il y a lieu encore à des dommages-intérêts au profit du preneur, lorsque le bailleur est en retard de le mettre en possession de la chose louée.

Dans toutes ces hypothèses, le juge de paix est compétent, jusqu'à la limite de quotité fixée par l'article 4, pour connaître de l'indemnité.

185. La seconde condition imposée à l'exercice de la compétence du juge de paix, c'est que le droit à l'indemnité ne soit pas contesté. Il importe de rechercher d'abord quel est le caractère de cette restriction. J'ai déjà dit qu'en principe, le juge de paix, compétent pour la demande, avait le droit d'apprécier les défenses, à moins qu'elles ne dégagent un élément litigieux dont la valeur déterminée ou indéterminée excéderait les limites de quotité imposées à la compétence qui s'exerce sur cette demande. Il peut se faire aussi que le défendeur soulève une question incidente ou préjudicielle qui, à raison de sa nature, est en dehors des attributions du juge, si bien qu'il doive se déclarer incompétent, alors même qu'il pourrait connaître de la demande, à quelque valeur qu'elle s'élevât.

L'incompétence du juge de paix, en cas de contestation du droit à l'indemnité, ne semble se ratta-

(1) Code Napoléon, art. 1721.

cher ni à l'une ni à l'autre des deux causes que je viens d'indiquer.

La contestation sur le droit ne modifie en rien le chiffre de l'indemnité prétendue, et n'apporte au litige aucun accroissement de valeur. Ce qui le prouverait au besoin, c'est que la loi de 1790, qui donnait au juge de paix une compétence illimitée, quant à la valeur, sur les demandes d'indemnité formées par le locataire ou le fermier, subordonnait cette compétence à la même restriction. L'incompétence ne tient donc pas à cette considération que la contestation du droit donnerait au litige une valeur indéterminée ou plus ample. Il faut chercher une autre explication.

Doit-on considérer la contestation du défendeur comme soulevant une question incidente ou préjudicielle en dehors des attributions du juge de paix? Il est difficile de l'admettre. La contestation, dans ce cas, n'a pas le caractère d'un incident pouvant se détacher de l'instance principale ou d'une prétention à un droit particulier, incompatible avec le droit allégué par le demandeur. La contestation dont parle notre article 4 n'est que la négation du droit du preneur à l'indemnité prétendue, et non l'allégation d'un droit rival devant neutraliser celui qui sert de base à la demande. En d'autres termes, il s'agit d'une simple défense, dont les éléments semblent s'harmoniser avec la nature de la demande, au lieu d'en modifier le caractère pour l'entraîner devant une autre juridiction.

Pour se rendre compte du motif sur lequel est fondée l'incompétence en cas de contestation sur le

droit à l'indemnité, il faut se rappeler qu'en principe le juge de paix n'est appelé à statuer que sur les contestations d'un modique intérêt; et que, s'il peut, dans certains cas particuliers, voir ses attributions s'étendre à des valeurs qui dépassent le chiffre régulateur de sa compétence, c'est parce que, si la modicité s'efface, la simplicité des questions fait disparaître les dangers d'un accroissement de la valeur litigieuse. En général, le législateur évite de faire concourir dans les attributions conférées au juge de paix l'élévation de la valeur et la complication des questions à résoudre. Si c'est là le vrai motif qui explique l'incompétence du juge de paix en cas de contestation du droit, on en tirera cette conséquence que, lorsque la demande d'indemnité ne dépassera pas deux cents francs, le juge de paix statuera, même en cas de contestation du droit, parce que, si la question est ardue, l'intérêt est médiocre; et, de même, le juge de paix statuera jusqu'à quinze cents francs sur l'indemnité dont le principe n'est pas contesté, parce que, si l'intérêt du litige est élevé, la question se résume dans la simplicité d'une évaluation du préjudice souffert. On en tirera enfin cette autre conséquence, que le juge de paix pourrait connaître, même au-dessus de deux cents francs, de l'indemnité, fût-elle contestée quant au droit, si les parties prorogent par une déclaration expresse la compétence du juge de paix, parce que c'est la quotité du litige, et non la matière du procès qui fait obstacle à l'exercice de la compétence. Il en serait autrement dans les causes où la défense sou-

lève une question de propriété, parce qu'alors c'est la nature de la contestation, indépendamment de l'importance du litige, qui force le juge de paix à s'abstenir. — Mais il est bien entendu, et j'ai déjà fait souvent l'application de cette réserve, que la complication des questions à résoudre, la nécessité de l'interprétation du contrat ou des règles du droit, ne sont pour le juge de paix un motif de se déclarer incompétent que lorsqu'un texte lui impose l'abstention ; on ne peut, en pareille matière, procéder par analogie. Si l'on s'étonne de ne pas trouver dans la loi des restrictions semblables pour les autres demandes résultant du contrat de bail sur lesquelles le juge de paix exerce sa compétence, je répondrai que la nature de ces demandes ne laisse aux questions de droit qu'une importance secondaire. Cette restriction imposée à la juridiction du juge de paix pour les demandes fondées sur la non-jouissance, *que le droit à l'indemnité ne soit contesté*, a son équivalent, pour les autres demandes, dans l'indication de la cause spéciale qui doit leur servir de base, et qui exclut de la compétence du juge ces mêmes demandes fondées sur une cause différente.

186. On s'est demandé si, pour provoquer le renvoi devant le tribunal d'arrondissement, le propriétaire ne devait pas, dès le début de l'instance, soulever la contestation sur le droit à l'indemnité prétendue et proposer le moyen d'incompétence. M. Henrion de Pansey soutient que l'incompétence serait couverte, si la contestation du droit ne se pro-

duisait avant toute autre défense (1). M. Benech semble suivre cette opinion, bien qu'il la présente à ce point de vue que le défendeur doit être présumé avoir renoncé à contester le droit, lorsqu'il s'est d'abord défendu par d'autres moyens (2). Je ne puis me ranger à cette doctrine. L'incompétence du juge de paix résulte, il est vrai, non de la matière du procès, mais de la quotité du litige, puisque le juge, en supposant une contestation sur le fond du droit, pourrait statuer si la demande d'indemnité ne dépassait pas deux cents francs. Mais le silence des parties ne couvre l'exception d'incompétence que lorsqu'elle a lieu à raison de la circonscription territoriale du juge, dans laquelle ne se trouverait ni le domicile du défendeur, ni la situation de l'objet litigieux. Il importe donc peu, dès qu'il y a contestation sur le droit à l'indemnité, que le défendeur se soit ou non prévalu de l'incompétence qui en résulte. Le juge de paix doit se déclarer incompétent d'office. L'incompétence pourrait même être proposée pour la première fois dans l'instance d'appel (3). — La difficulté se présente sous un autre aspect, si l'on suppose, avec M. Benech, que la contestation soit tardive; alors il ne s'agit plus d'une incompétence qui serait couverte; c'est le principe de l'indemnité qui serait au moins implicitement reconnu, et de

(1) V. *Répertoire* de Merlin, v° *Juge de paix*, § 16; cet article est de M. Henrion de Pansey.

(2) *Traité des justices de paix*, p. 89.

(3) Cass. 21 juin 1837 et 12 août 1851, Dalloz, 37, 1, 378, et 51, 1, 232.

cette reconnaissance résulterait une fin de non-recevoir contre la défense nouvelle ayant pour objet de contester ce principe. J'admets volontiers que, selon les circonstances, il sera permis de voir dans l'ensemble des conclusions du défendeur une reconnaissance du droit à l'indemnité, contre laquelle ne pourrait prévaloir une rétractation tardive formulée dans une contestation postérieure ; mais la question est de savoir si le juge de paix est compétent pour écarter par ce motif la contestation qui s'est produite devant lui. En déclarant que la contestation ne peut plus remettre en question le principe de l'indemnité implicitement reconnu par les premières conclusions, il exercerait la compétence que la loi lui refuse ; je pense donc qu'il doit renvoyer la demande au tribunal d'arrondissement, dès que le droit à l'indemnité est l'objet d'une contestation, quelle que soit l'époque à laquelle ce moyen de défense se produise.

187. Mais le juge de paix, s'il ne peut apprécier la valeur légale de la contestation, est au moins investi du pouvoir d'examiner si elle porte ou non sur le droit à l'indemnité. Le juge de paix ne se déclarera pas incompétent, en présence d'une contestation vague et sans motifs. Elle doit donc être précisée, et le juge de paix a, dans ce cas, pour reconnaître s'il y a lieu de retenir la cause ou d'ordonner le renvoi, une attribution dont l'exercice n'est pas sans difficultés.

Doit-il considérer le droit à l'indemnité comme contesté, lorsque c'est le fait même de la non-jouis-

sance du preneur qui est l'objet de la contestation, ou lorsque, la non-jouissance étant reconnue, le défendeur prétend qu'il n'en est résulté aucun préjudice, ou lorsqu'il nie être l'auteur du fait d'où naîtrait l'obstacle à la jouissance? Je ne crois pas que tel soit le sens de la disposition que j'examine. Sans doute, en contestant le fait où le droit prend sa source, le défendeur conteste le droit lui-même. Mais on ne doit pas donner une interprétation trop large à une disposition restrictive. Il faut distinguer entre la contestation du fait et celle du droit. Le droit sera l'objet direct de la contestation, lorsque le bailleur soutiendra que le fait constituant la privation de jouissance est autorisé par les clauses du bail, par l'usage, ou même par la loi, comme dans le cas prévu par l'article 1724 du code Napoléon, qui oblige le preneur à souffrir les réparations urgentes dont a besoin la chose louée pendant la durée du bail. Je crois qu'il faudrait encore considérer le droit comme contesté, si le bailleur se défendait en alléguant que la non-jouissance provient d'un cas fortuit par le résultat duquel la chose louée aurait été détruite en tout ou en partie (1). Il s'agirait de caractériser, au point de vue de l'application de la loi, le fait préjudiciable, et le juge de paix serait incompétent pour résoudre cette difficulté juridique.

188. J'ai successivement examiné les actions di-

(1) Code Napoléon, art. 1722.

verses qui, parmi les nombreuses contestations pouvant naître de l'exécution du contrat de bail, appartiennent, en vertu de la loi contemporaine de l'institution, ou par des attributions récentes, à la juridiction du juge de paix. Je terminerai sur ces matières par une observation qui présente un certain intérêt au point de vue de la compétence.

Le même bail peut produire des actions soumises à la juridiction du juge de paix et des actions en dehors de sa compétence. Si le demandeur réunit dans un même exploit des actions ayant leur origine dans le contrat de bail, mais dont l'une est attribuée au juge de paix, l'autre au tribunal d'arrondissement, le juge de paix devra-t-il renvoyer le tout au tribunal ordinaire, par application de l'article 9 de la loi de 1838; devra-t-il retenir au contraire celle des demandes qui rentre dans sa compétence? J'ai déjà dit que l'article 9 n'était applicable que dans le cas où, la compétence étant uniquement déterminée par la valeur litigieuse, les demandes formaient un total excédant le chiffre légal (1). Ce texte ne peut donc servir de guide, lorsqu'il s'agit de demandes pour lesquelles la compétence est principalement déterminée par la nature ou la qualité du litige. En l'absence d'une règle écrite dans la loi, il faut résoudre par une distinction la question que je viens de poser.

Si les chefs de la demande se confondent par leur objet, quoique basés sur des moyens différents, le

(1) V. *suprà*, n° 85.

juge de paix doit évidemment se dessaisir du tout, comme si la résiliation du bail était demandée à la fois pour défaut de payement des fermages, ce qui rentre dans sa compétence, et pour abandon de la culture, cause de résiliation qui rentre dans les attributions du tribunal d'arrondissement; il n'y a là en réalité qu'une demande fondée sur des causes diverses. La disjonction serait un démembrement arbitraire d'une instance qui présente le caractère de l'unité par le but qu'elle veut atteindre, quelle que soit la diversité des causes où elle a pris naissance, ou des moyens sur lesquels elle s'appuie.

Le juge de paix devra donc renvoyer l'instance entière au tribunal ordinaire, dont la pleine juridiction peut s'étendre aux éléments connexes de la demande. C'est la même solution qu'il faut suivre, si l'une des demandes, telle que l'expulsion de lieux, est la conséquence d'une autre demande, par exemple la résiliation du bail fondée sur un motif autre que le défaut de payement. Ces deux demandes réunies doivent être renvoyées au tribunal d'arrondissement, parce que l'une se rattache à l'autre comme l'effet à la cause. — Enfin je proposerais une décision semblable, si les demandes réunies, quoique légalement distinctes et comportant l'application de règles diverses de compétence, étaient basées sur des faits de même ordre et de même nature, comme si le juge de paix avait été saisi par le même exploit d'une demande de réparations locatives, rentrant dans sa compétence, et d'une demande pour dégradations dont le chiffre, dépassant la somme de quinze

cents francs, excéderait les limites de ses attributions.

Mais si les deux demandes, quoique procédant du même contrat, n'avaient entre elles aucun lien de connexité, ni par leur but commun, ni par l'influence prédominante que l'une doit exercer sur l'autre, ni par l'analogie des faits qui leur servent de base, le juge de paix devrait retenir celle des demandes qui rentre dans ses attributions, et renvoyer les parties à se pourvoir sur l'autre devant le tribunal compétent. Et même, si le tribunal d'arrondissement avait été saisi, dans les conditions indiquées, de ces actions diverses au point de vue de la compétence, il devrait lui-même déclarer son incompétence, et refuser de statuer sur la demande placée par le législateur dans les attributions du juge de paix. Ainsi l'a jugé la cour de Bastia, par un arrêt du 28 janvier 1856, en déclarant qu'une demande inférieure à quinze cents francs, pour dégradations aux lieux loués, ne peut être portée devant le tribunal de première instance avec une autre demande en payement de loyers, laquelle rentrait dans la compétence de ce tribunal, le prix annuel du bail dépassant le chiffre de quatre cents francs (1).

Je vais examiner dans un nouveau chapitre les règles de la compétence du juge de paix sur les actions qui naissent du louage de services.

(1) Dalloz, 56, 2, 87.

CHAPITRE VIII.

ACTIONS RÉSULTANT DU LOUAGE DE SERVICES.

189. Si l'on compare le texte de la loi du 24 août 1790 et la disposition que contient l'article 5, n° 3, de la loi du 25 mai 1838, on voit que la première de ces lois n'appliquait la compétence du juge de paix qu'à deux catégories de personnes, parmi celles qui louent leur travail ou leurs services. La première de ces catégories comprenait les *gens de travail*, la seconde les *domestiques*. La loi nouvelle a d'abord déterminé d'une manière plus précise la classe des gens de travail dont les engagements donnent lieu à des contestations qui rentrent dans les attributions du juge de paix : ce sont les gens de travail qui louent leurs services au jour, au mois ou à l'année. La loi nouvelle a de plus assimilé aux domestiques dont parlait la loi de 1790, les gens de service à gages. Enfin elle établit une troisième classe de personnes, les ouvriers et les apprentis, dont les rapports avec leurs maîtres ou patrons peuvent soulever des contestations sur lesquelles le juge de paix est appelé à exercer sa compétence, sans qu'il soit

dérogé toutefois aux lois et règlements relatifs à la juridiction des prud'hommes.

La compétence du juge de paix, qui s'exerce jusqu'à cent francs en dernier ressort, et, à charge d'appel, à quelque valeur que la demande s'élève, s'étend aux engagements respectifs des deux parties contractantes. Elle régit l'action des gens de travail contre celui qui les emploie, et l'action de celui-ci contre les gens de travail ; le maître comme le domestique, le patron comme l'ouvrier et l'apprenti, sont soumis à la même juridiction pour les actions nées du contrat de louage que les uns ou les autres intentent ou subissent.

190. En essayant de préciser le sens particulier qui s'attache à ces dénominations par lesquelles le législateur a distingué les situations diverses de ceux qui engagent au service d'autrui leur travail et leur industrie, on se trouve en présence d'une certaine difficulté qu'il est nécessaire de résoudre. Cette qualification, *gens de travail*, a une signification étendue paraissant englober tous ceux qui louent leur travail ou leurs services moyennant un salaire convenu. C'est en ce sens que l'article 1779 du code Napoléon emploie cette expression, lorsque, distinguant plusieurs sortes de louage d'ouvrage et d'industrie, il comprend dans le louage des gens de travail qui s'engagent au service de quelqu'un, le louage des domestiques et celui des ouvriers. Cependant l'expression gens de travail perd sa signification générique dans d'autres textes du code Napoléon; les articles 2271 et 2272, établissent, au point du vue

de la prescription de leurs salaires, une ligne de démarcation tranchée entre les gens de travail et les ouvriers, soumis à une prescription de six mois, et les domestiques, dont l'action se prescrit seulement par une année. C'est avec le même sens restreint que cette expression figure dans l'article 5 de la loi de 1838. Pour se rendre compte de la portée de ces mots, gens de travail, ouvriers, domestiques, au point de vue des règles qui se rattachent aux attributions du juge de paix, il faut mettre en regard de la personne qui loue ses services ou son industrie, la personnalité de celui auquel les services sont loués. C'est la nature de leurs rapports qui détermine la qualification à laquelle on doit s'attacher.

Le texte de l'article 5 de la loi de 1838 parle des engagements respectifs des gens de travail et de *ceux qui les emploient*. Le législateur a évité d'employer la dénomination de *maîtres*, qui suppose une certaine subordination hiérarchique qu'établissent seulement les rapports de la domesticité ou du patronage. L'ouvrier, et j'entends par là non-seulement celui qui se livre aux labeurs purement matériels d'une œuvre rude et pénible, mais encore celui qui pratique une industrie ou un art mécanique, l'ouvrier rentrera dans la classe des gens de travail, lorsqu'il louera son travail à la personne qui doit directement profiter des résultats qu'il produit, ou à un spéculateur qui n'emploie ses services que pour une entreprise déterminée. — Le travailleur, au contraire, rentre dans la catégorie de ceux que la loi de 1838 appelle des ouvriers, s'il a engagé son travail

ou son art à un maître, comme dit la loi, à un patron, comme disent d'autres textes législatifs, c'est-à-dire à celui qui emploie des ouvriers soit pour fabriquer, dans ses ateliers, des produits qu'il livre au commerce, soit pour exécuter des travaux se rattachant à l'industrie qu'il exerce. — Enfin la qualité du domestique ou du serviteur se révèle par la nature des services qu'il rend à un maître. Ici le rapport est tellement étroit, que l'on ne peut concevoir l'état de domesticité sans diriger sa pensée vers une personne déterminée à laquelle les services sont engagés.

J'examinerai successivement les règles qui s'appliquent aux trois classes de personnes comprenant les locateurs d'ouvrage ou de services. Je terminerai par l'examen des attributions du juge de paix sur les contestations relatives au payement des nourrices, contestations qui présentent une grande analogie avec celles qui naissent du louage de services, et que la loi de 1838 a soumises aux mêmes règles de compétence, en les plaçant également dans les attributions du juge de paix.

191. — I. *Des gens de travail.* J'ai dit que cette dénomination s'appliquait à tous ceux, ouvriers du sol ou de l'industrie, manœuvres ou artisans, qui travaillent directement pour le propriétaire ou le chef de famille. L'expression gens de travail n'implique d'autre exclusion que celle des personnes qui se livrent à un travail plutôt intellectuel que physique.

Pour que les contestations relatives aux engage-

ments respectifs des gens de travail et de ceux qui les emploient rentrent dans les attributions du juge de paix, il faut que les services soient engagés au jour, au mois ou à l'année. Si l'ouvrier devait recevoir un prix proportionné à son travail, s'il travaillait à la mesure ou à la pièce, s'il s'engageait à faire moyennant un salaire stipulé à forfait un ensemble de travaux ou une certaine quantité d'ouvrage, la contestation relative à une semblable convention n'appartiendrait au juge de paix que dans les limites de ses attributions de droit commun, c'est-à-dire jusqu'à deux cents francs. Sur quel motif se fonde cette différence dans l'application des règles de la compétence? Elle est basée sur la nature des rapports que crée le louage dans un cas, et qui n'existent pas dans l'autre. Bien que l'ouvrier ou le travailleur qui s'engagent vis-à-vis de celui qui les emploie, ne contractent pas ce lien de dépendance que nous avons signalé dans les relations de l'ouvrier avec son patron, du serviteur à l'égard de son maître, ils aliènent cependant jusqu'à un certain point, au profit d'autrui, la liberté de leurs actes, lorsqu'ils promettent leur temps moyennant un salaire calculé au jour, au mois ou à l'année. C'est là ce qui constitue le louage de services sur lequel le juge de paix exerce sa compétence illimitée. L'ouvrier travaillant à prix fait, hors le cas dont je parlerai bientôt, où il travaille pour le compte d'un maître, conserve la disposition de son temps et la spontanéité de ses actions; il doit la chose promise, soit qu'il fournisse seulement son travail ou son industrie, soit qu'il fournisse

aussi la matière, mais il ne doit pas cette assiduité au travail qui met le travailleur à la journée en contact permanent avec la personne qui l'emploie. Cette continuité de relations fait naître des difficultés d'une certaine nature qui ne se rencontrent pas dans l'hypothèse d'un travail à prix fait. Ces difficultés se rattachent à la durée de l'engagement, à la déduction du temps non employé, aux indemnités dues pour la rupture de l'engagement, au prix de la journée, lorsque les parties ne sont pas d'accord sur ce prix. Ces contestations doivent être résolues tantôt d'après l'usage ou les circonstances de fait, tantôt sur l'affirmation de celui auquel les services ont été loués. Cette affirmation fait foi pour la quotité du salaire, pour le payement du salaire de l'année échue et pour les à-compte donnés sur l'année courante. L'art. 1781 du code Napoléon embrasse dans sa généralité les gens de travail qui engagent leurs services à temps; il ne serait pas applicable à l'ouvrier qui travaille à prix fait ou moyennant un salaire proportionné à la tâche accomplie.

192. — II. *Des ouvriers et apprentis.* Ici je considère l'ouvrier dans ses rapports avec le maître pour le compte duquel il exerce son industrie. Le juge de paix est compétent pour les contestations relatives à leurs engagements respectifs, sans qu'il y ait à faire aucune distinction, dans ce cas, entre l'ouvrier qui travaille à prix fait pour la manufacture ou l'atelier auquel il est attaché, et l'ouvrier travaillant au jour, au mois ou à l'année. La nature de l'engagement

qui unit par un lien de dépendance l'ouvrier à son maître ou patron, supposant une certaine durée (1), établit nécessairement cette continuité de relations qui n'existe entre les gens de travail dont je viens de parler, et la personne qui les emploie, que lorsqu'ils ont engagé leurs services au jour, au mois ou à l'année. Toutefois, si, relativement à la compétence du juge de paix, cette distinction doit être rejetée lorsqu'il s'agit des contestations auxquelles donnent lieu les engagements respectifs du maître et de l'ouvrier, elle aura de l'importance au point de vue de l'application de l'article 1781 du code Napoléon. L'affirmation du maître, dans les cas prévus par cet article, n'a la valeur d'une preuve légale que si le salaire de l'ouvrier est payable à la journée, au mois ou à l'année. Le texte cesserait d'être applicable, s'il s'agissait d'un marché à prix fait suivant la quantité des ouvrages ou des travaux.

Mais il faut, pour appliquer la compétence, s'attacher avec soin à reconnaître la qualité de maître chez celui qui profite du travail de l'ouvrier. Est-ce bien un maître, ce commerçant étranger à l'industrie, qui commande à un ouvrier une certaine quantité d'objets de son commerce, sans exercer sur le travailleur, par lui-même ou par ses préposés, cette direction et cette surveillance que suppose la qualité de patron ou de maître? L'entrepreneur de travaux

(1) « L'engagement d'un ouvrier ne pourra excéder un an, à moins qu'il ne soit contre-maître, conducteur des autres ouvriers, ou qu'il n'ait un traitement et des conditions stipulées par un acte exprès. » Loi du 21 germinal an XI, art. 15.

qui cède à un sous-entrepreneur une partie des travaux à faire a-t-il, à l'égard de ce dernier, la situation d'un maître? Non; le lien de dépendance que les qualités respectives de maître et d'ouvrier établissent entre les parties ne se rencontre dans l'une ni dans l'autre de ces hypothèses. — L'ouvrier qui travaille pour le commerçant rentrera dans la catégorie des gens de travail, s'il est engagé à la journée, au mois ou à l'année; et, à ce titre seulement, les contestations qui s'élèveraient entre lui et le commerçant qui l'emploie appartiendraient à la juridiction du juge de paix. — Quant au sous-entrepreneur, les contestations nées de son engagement avec l'entrepreneur principal seraient de la compétence du tribunal de commerce, en supposant que l'entreprise ait un caractère commercial (1).

193. Est-il besoin de dire que la dénomination d'ouvrier implique, au même degré que celle de gens de travail, l'idée d'un travail manuel? L'intelligence et l'art, le goût qui, pour les œuvres matérielles, est le sentiment de l'harmonie dans les formes et dans les proportions, peuvent diriger la main qui assouplit le fer ou qui façonne le bois; mais les œuvres purement intellectuelles ne sont pas le fait de l'ouvrier. J'examinerai bientôt si elles sont compatibles avec la qualification d'homme de service à gages que l'on voudrait donner à celui qui s'y livre dans certaines conditions; mais elles répugnent à l'idée

(1) Arrêt de la cour d'Orléans du 14 mai 1844, Dalloz, 45, 2, 30.

que présente à l'esprit le titre d'ouvrier, qui suppose toujours un travail mécanique et matériel.

La cour de cassation a consacré cette distinction dans une hypothèse remarquable. Un mécanicien conducteur de locomotives avait assigné devant le tribunal de commerce la compagnie du chemin de fer de Lyon, sur une contestation relative à leurs engagements respectifs. La compagnie déclina la compétence du tribunal de commerce, en se fondant sur ce que la contestation, existant entre un patron et son ouvrier, devait, aux termes de l'article 5 de la loi de 1838, être portée devant le juge de paix. La cour de cassation, saisie du pourvoi de la compagnie contre l'arrêt qui avait repoussé le déclinatoire, le rejeta par le motif « que le conducteur de locomotives ne se livre à aucun travail manuel, ne fait partie d'aucun atelier, mais exerce des fonctions séparées et individuelles; que ses fonctions, par leur nature, leur importance, l'élévation du prix qui y est attaché d'ordinaire, les connaissances qu'elles exigent, surtout par les devoirs et la responsabilité qu'elles imposent, diffèrent essentiellement du service secondaire et sans cesse soumis à la surveillance et au contrôle des chefs, sous-chefs ou contre-maîtres, et du travail purement mécanique des simples ouvriers et gens de travail (1). » On aurait pu soutenir, avec plus de raison, que ce conducteur, dont le salaire était payé par mois, appartenait à la caté-

(1) Arrêt du 13 mai 1857, Dalloz, 57, 1, 393. V. en sens contraire, arrêt de Paris du 6 janvier 1841, Dalloz, 41, 2, 244.

gorie des gens de service à gages ; mais la difficulté sur la compétence se fût alors présentée à un autre point de vue ; elle aurait eu son siége dans l'interprétation de l'article 634 du code de commerce, relatif aux actions contre les facteurs, commis des marchands ou leurs serviteurs, pour le fait du trafic du marchand auquel ils sont attachés ; et il est à croire que la compagnie du chemin de fer de Lyon n'aurait pas trouvé dans la question ainsi posée une condamnation moins certaine (1).

194. Enfin, pour l'application de la compétence du juge de paix aux contestations qui naissent du louage de services, il ne suffit pas que les travaux aient été faits en qualité d'ouvrier et pour le compte d'un maître, ou en qualité de travailleur au jour, au mois ou à l'année : il faut encore que l'action qui se rattache à l'exécution des travaux s'engage avec le maître ou avec celui qui a mis à l'œuvre le travailleur ou l'ouvrier. La difficulté peut se produire dans l'hypothèse prévue par l'article 1798 du code Napoléon, d'après lequel les ouvriers employés à la construction d'un bâtiment ou d'autres ouvrages faits à l'entreprise, ont une action contre celui pour lequel les ouvrages ont été faits, jusqu'à concurrence de ce dont il se trouve débiteur envers l'entrepreneur au moment où l'action est intentée. La personne qui profite des travaux sans avoir traité directement avec les ouvriers ou gens de travail, est alors poursuivie non en vertu de l'action qui dérive du louage

(1) V. *infrà*, n° 201.

de services, auquel elle est étrangère, mais en vertu de cette action que, dans le langage juridique, on appelle action *de in rem verso*. Cette action, qui résulte d'un quasi-contrat, échappe à la compétence du juge de paix, dont l'application suppose que l'ouvrier a fourni son travail par suite d'une convention dans laquelle a figuré celui contre lequel l'action est intentée (1). Dût-on même considérer, suivant le sentiment de M. Delvincourt (2), que l'article 1798 ne fait que reproduire au profit des ouvriers la disposition générale de l'article 1166, permettant aux créanciers d'exercer les droits de leur débiteur, qu'ainsi les ouvriers n'agiraient pas en vertu d'une action personnelle et directe, mais en exerçant les droits de l'entrepreneur avec qui ils ont traité, contre le propriétaire qui a profité des travaux, la solution serait la même; car les obligations respectives du propriétaire et de l'entrepreneur de travaux ne sont pas du nombre de celles que la loi a eues en vue lorsqu'elle parle des engagements des gens de travail et de ceux qui les emploient, ou des engagements des maîtres et des ouvriers (3).

195. La compétence du juge de paix s'étend aux contestations qui peuvent naître des engagements

(1) Arrêt de la cour de cassation du 7 juin 1848, Dalloz, 48, 1, 117.

(2) Tome 3, notes, p. 217.

(3) J'ai considéré au contraire l'action du bailleur contre le sous-locataire, dans les cas prévus par la loi de 1838, comme rentrant dans la compétence du juge de paix, parce que le sous-locataire est tenu par un contrat de bail comme le preneur principal, dont le bailleur pourrait au besoin exercer les actions. V. *suprà*, n° 143.

respectifs des maîtres et des *apprentis*. L'engagement a, dans ce cas, un caractère particulier ; le contrat d'apprentissage ayant moins pour objet les services et le travail à fournir par l'apprenti, que l'enseignement pratique de l'état auquel il se destine, par l'initiation graduelle, qu'il trouve dans l'atelier du maître, aux procédés de l'industrie qui y est exploitée. Ici le rapport de dépendance de l'apprenti envers le maître est plus évident encore que lorsqu'il s'agit de l'ouvrier. Le contrat d'apprentissage consenti entre majeurs, ou par un mineur avec le concours de ceux sous l'autorité desquels il est placé, fixe les conditions de durée des engagements respectifs et la rétribution pécuniaire qui doit être payée par l'apprenti, à moins qu'il ne soit convenu de donner, pour en tenir lieu, un temps déterminé de travail.

Le contrat ainsi arrêté ne peut être résolu, sauf indemnité en faveur de l'une ou de l'autre des parties, que dans les cas prévus par les articles 15, 16 et 17 de la loi du 22 février 1851 sur les contrats d'apprentissage. Cette loi, qui abroge les articles 9, 10 et 11 de la loi du 22 germinal an XI, distingue des causes de résolution qui opèrent de plein droit, d'autres qui n'ont d'effet que par la demande des parties ou de l'une d'elles.

196. On connaît, d'après les développements qui précèdent, les conditions requises relativement aux personnes, pour l'application de la compétence du juge de paix aux contestations qui s'élèvent à l'occasion des engagements respectifs des ouvriers, des apprentis et des maîtres ; on a vu qu'il ne faut pas

considérer isolément la qualité d'ouvrier, mais constater le lien de dépendance, de contrôle ou de surveillance qui l'unit à son patron. Quant à la nature des contestations considérées en elles-mêmes, on peut poser en principe que toutes celles qui se rattachent aux engagements des deux parties doivent être portées devant le juge de paix.

Les demandes en payement de salaire, la répétition de la part du maître des avances qu'il aurait faites à son ouvrier (1), et qui excéderaient le montant des salaires au moment où l'engagement prend fin, les contestations sur la durée du service de l'ouvrier (2), sur le prix de l'ouvrage à tant par jour ou à tant la pièce, les demandes en résolution des conventions, rentrent, sans difficulté, dans les attributions que donne au juge de paix la loi du 25 mai 1838. Il en est de même des demandes relatives au contrat d'apprentissage. D'après l'article 18 de la loi du 22 février 1851, toute demande à fin d'exécution ou de résolution du contrat d'apprentissage doit être jugée par le conseil des prud'hommes dont le maître est justiciable et, à défaut, par le juge de paix du canton. Ces juridictions sont également compétentes pour statuer sur les réclamations dirigées contre les fabricants,

(1) La loi du 14 mai 1851, art. 4, porte que les avances faites par le patron à l'ouvrier ne peuvent être inscrites sur le livret de celui-ci et ne sont remboursables au moyen de la retenue, que jusqu'à concurrence de 30 francs.

(2) Aux termes de l'art. 15 de la loi du 22 germinal an XI, « l'engagement d'un ouvrier ne pourra excéder un an, à moins qu'il ne soit contre-maître, conducteur des autres ouvriers, ou qu'il n'ait un traitement et des conditions stipulés *par un acte exprès.* »

chefs d'ateliers ou ouvriers convaincus d'avoir détourné un apprenti pour l'employer en qualité d'apprenti ou d'ouvrier, ce qui, aux termes de l'article 13 de la loi, les rend passibles d'une indemnité au profit du maître abandonné.

Il faut même attribuer à la justice de paix la connaissance des contestations relatives au refus que ferait le maître de remettre à l'ouvrier son livret, et de délivrer soit à l'ouvrier, soit à l'apprenti, le certificat ou congé d'acquit, à défaut duquel l'ouvrier ou l'apprenti ne peuvent être engagés par un autre maître ou patron. Il semblait résulter de la combinaison des articles 11, 12 et 19 de la loi du 22 germinal an XI, et des articles 1 et 2 de l'arrêté du 9 frimaire an XII, que c'était à l'autorité administive qu'il appartenait de prononcer sur ces contestations. Mais, en supposant que cette attribution eût survécu à la promulgation de nos codes, la compétence du juge de paix ne peut être aujourd'hui douteuse. L'article 7 de la loi du 14 mai 1851, abrogeant l'arrêté du 9 frimaire an XII, veut « que les contestations qui pourraient s'élever relativement à la délivrance des congés ou à la rétention des livrets, soient jugées par les conseils de prud'hommes, et, dans les lieux où ces tribunaux ne sont pas établis, par les juges de paix, en se conformant aux règles de compétence et de procédure prescrites par les lois, décrets, ordonnances et règlements. »

197. Les textes que je viens de citer apportent à la juridiction du juge de paix une restriction, en ne

lui permettant d'exercer ses attributions en ces sortes de matières qu'à défaut d'une autre juridiction instituée pour les juger. C'est ce qui résulte de la loi de 1838 elle-même, qui, après avoir proclamé la compétence du juge de paix sur les contestations relatives aux engagements respectifs des maîtres et de leurs ouvriers ou apprentis, déclare qu'il n'est pas dérogé aux lois et règlements sur la juridiction des prud'hommes. Il est bien entendu d'ailleurs que cette restriction ne peut s'appliquer aux engagements des gens de travail et des personnes qui les emploient, dont il est question dans la première partie de l'article 5 de la loi.

Une loi du 18 mars 1806, en établissant dans la ville de Lyon la juridiction des prud'hommes, a fixé les bases et indiqué le but de cette institution, étendue depuis à un grand nombre de villes manufacturières. Elle est établie, dit l'article 6 de cette loi, pour terminer *par voie de conciliation* les différends qui s'élèvent soit entre des fabricants et des ouvriers, soit entre des chefs d'ateliers et des compagnons ou apprentis, et pour juger sans forme ni frais de procédure les différends à l'égard desquels la voie de conciliation aura été sans effet. — A l'origine, le conseil des prud'hommes ne pouvait juger que jusqu'à la somme de soixante francs, et il statuait sans appel ; au-dessus de cette somme, ses fonctions se bornaient à une tentative de conciliation. Un décret du 3 août 1810, sans modifier la nature de leurs attributions, autorisait les prud'hommes à juger, quelle que fût la quotité du litige ; mais leurs juge-

ments étaient sans appel si *la condamnation* n'excédait pas cent francs en capital et *en accessoires*. Au-dessus de cent francs, l'appel devait être porté devant le tribunal de commerce de l'arrondissement, et, à défaut de tribunal de commerce, devant le tribunal civil de première instance. — Enfin une loi du 1er juin 1853, dans son article 13, fixe sur de nouvelles bases le chiffre du dernier ressort, et, en décidant que les conseils de prud'hommes jugeraient sans appel, lorsque la *demande* n'excéderait pas deux cents francs de *capital*, a fait disparaître la double singularité qui, d'après le décret de 1810, subordonnait le droit d'appel non pas au chiffre de la demande, mais à celui de la condamnation, et qui cumulait les accessoires avec le principal pour déterminer ce chiffre.

Le juge de paix n'est donc compétent sur les difficultés auxquelles s'applique la juridiction des prud'hommes, que lorsque cette juridiction n'est pas organisée pour la circonscription territoriale, département ou arrondissement, qui comprend le canton où la justice de paix a son siége (1). Encore faut-il remarquer que cette juridiction des prud'hommes, étant spéciale et exceptionnelle, s'applique aux seules branches d'industrie appelées à concourir à l'élection du conseil, suivant le décret d'institution (2); de sorte que la contestation

(1) La juridiction des prud'hommes n'a pas de circonscription déterminée d'une manière générale; c'est le décret d'institution qui la fixe. Elle peut embrasser un département entier.

(2) Décret du 11 juin 1809, art. 10.

sera portée devant le juge de paix, non-seulement à défaut de conseil de prud'hommes, mais encore lorsqu'un conseil étant institué pour le territoire du canton, la contestation s'élève entre des personnes exerçant une industrie étrangère à la composition, et par suite à la juridiction de ce conseil. Toutefois les parties appartenant à des fabriques ou à des ateliers qui ne sont pas compris dans le ressort déterminé par le règlement de création, pourraient se présenter volontairement devant les prud'hommes, si elles exerçaient une des industries dénommées dans le décret d'institution; tandis qu'elles ne pourraient recourir à leur juridiction, ni s'y soumettre, alors même qu'elles se trouveraient dans le ressort ou dans le territoire du conseil, si leur industrie n'était pas comprise dans le décret de création (1).

198. Les observations qui précèdent me conduisent à l'examen d'une question relative à un conflit possible d'attributions entre la justice de paix et le tribunal de commerce, à l'occasion des différends entre les ouvriers ou apprentis et leur patron, lorsque ce dernier est défendeur à l'action, et que c'est pour son commerce ou à l'occasion d'une opération commerciale qu'il a contracté avec eux, en supposant d'ailleurs qu'il n'existe pas de conseil de prud'hommes compétent. La même difficulté peut se présenter relativement aux engagements des gens de travail au jour, au mois ou à l'année, et de ceux

(1) Arrêts de la cour de cassation des 19 février 1833, 1er avril 1840, Dalloz, 33, 1, 154, et 40, 1, 139.

qui les emploient à une entreprise commerciale. C'est, par exemple, un entrepreneur de constructions qui engage des terrassiers au jour, au mois ou à l'année, ou un manufacturier qui réunit sous sa direction ou celle d'un contre-maître des ouvriers et des apprentis sur lesquels il exerce l'autorité du maître ou du patron. Que l'un ou l'autre puissent être assignés devant le juge de paix pour les engagements qu'ils ont contractés vis-à-vis des gens de travail, des ouvriers ou des apprentis, c'est une incontestable vérité; et alors même que l'on considérerait le défendeur comme engagé commercialement envers ses ouvriers, gens de travail ou apprentis, ceux-ci, qui, en louant leur travail, n'auraient contracté qu'une obligation civile, pourraient, d'après une jurisprudence unanime, l'attirer devant la juridiction civile, et par conséquent devant le juge de paix, lequel serait exclusivement compétent, si l'action était dirigée contre eux.

Mais, dans l'hypothèse où je me suis placé, la compétence du juge de paix sur l'action dirigée contre l'entrepreneur ou le fabricant est-elle imposée, ou simplement facultative? L'action pourrait-elle, au gré du demandeur, être portée devant le tribunal de commerce ou devant le juge de paix ? C'est une question qui présente une certaine analogie avec celle que j'ai précédemment examinée à l'occasion des contestations qui s'élèvent entre le voyageur et l'entrepreneur de transports (1), mais que je résous

(1) *Suprà*, nº 118.

dans un sens opposé, en déniant d'une manière absolue la compétence du tribunal de commerce.

La solution, suivant moi, ne dépend pas du point de savoir si les maîtres ou patrons, dans leurs rapports avec les ouvriers ou apprentis, si les entrepreneurs vis-à-vis des gens de travail qu'ils emploient au jour, au mois ou à l'année, ont ou non contracté une obligation commerciale. Malgré quelques dissidences dans la doctrine et dans les arrêts, je crois que l'on peut tenir l'affirmative pour certaine. Mais je place ailleurs la raison de décider, et la pensée du législateur va se révéler par la combinaison des dispositions qu'il a conçues. Les juridictions sont appropriées à la nature du procès, qui s'apprécie le plus souvent par la matière ou l'objet de la demande; mais la compétence est aussi déterminée quelquefois par le caractère des rapports personnels que la convention qui les lie établit entre les plaideurs. Tantôt c'est ce rapport de confiance et de services réciproques résultant de l'association commerciale, que la loi a en vue de protéger, lorsqu'elle crée, pour juger les différends entre associés, la juridiction des arbitres forcés aujourd'hui abolie (1); tantôt c'est ce rapport d'autorité et de dépendance, né des engagements respectifs du maître et de l'ouvrier, qui préoccupe le législateur et lui suggère la pensée d'instituer une juridiction élective, dont l'influence morale et conciliatrice s'interpose entre l'autorité qui touche à l'arbitraire, et la dépendance voisine de la haine. Et si

(1) Loi du 23 juillet 1856.

la justice de paix, à défaut de la juridiction des prud'hommes, exerce sur les mêmes contestations des attributions subsidiaires, c'est parce qu'elle présente aussi, avec une organisation différente, des conditions favorables à la conciliation des intérêts en lutte et à l'apaisement des discordes intimes. C'est le même motif qui déjà avait fait introduire dans la loi du 24 août 1790 l'attribution au juge de paix des contestations entre les gens de travail et ceux qui les emploient, et la règle de compétence dont je vais bientôt déterminer la portée sur les différends entre les maîtres et les domestiques ou gens de service à gages. La compétence du juge de paix s'exerce, comme la juridiction des prud'hommes, à l'exclusion du tribunal de commerce, comme s'exerçait, à l'exclusion de ce tribunal, la juridiction des arbitres forcés. On objecterait vainement que l'obligation du défendeur a un caractère commercial, et que lui-même est commerçant : ne voir dans le procès que la matière litigieuse, c'est refuser de tenir compte de ces autres éléments dont la nature morale appelle la juridiction du juge de paix, et domine le caractère commercial de l'acte, en écartant la juridiction du tribunal de commerce.

199.—III. *Des domestiques ou gens de service à gages.* Le sens plus ou moins étendu de ces expressions, suivant le langage usuel et selon la terminologie légale, est l'objet d'une première difficulté que j'ai déjà fait pressentir. Les mots gens de travail, ouvriers, présentent à l'esprit l'idée d'un travail physique et

manuel, appliqué au sol ou à l'exploitation d'une industrie. Le mot *gens de service*, ou serviteurs, dans sa généralité, embrasse des occupations d'une nature plus relevée, en même temps que les plus dépendantes et les plus humbles. Il peut correspondre à l'idée d'un travail intellectuel comme aux œuvres matérielles les plus basses et les plus serviles. C'est ainsi que l'article 2101 du code Napoléon place au nombre des créances privilégiées sur les meubles les salaires des *gens de service* pour l'année et pour ce qui est dû sur l'année courante. Or la jurisprudence et la doctrine ont fait souvent l'application de cette règle, non-seulement aux domestiques et gens attachés à la personne, mais encore aux commis, secrétaires et autres préposés qui, moyennant un traitement fixé par année, emploient leur travail et appliquent leur intelligence au profit de celui qui les paye (1). L'article 386 du code pénal fait de la qualité d'homme de service à gages une circonstance aggravante du vol commis dans certaines conditions déterminées. La jurisprudence applique cette disposition, en les faisant rentrer dans la classe des gens de service à gages, au clerc d'un notaire ou d'un huissier, au secrétaire d'un fonctionnaire public, au caissier d'un percepteur (2).

Le mot *domestique* présente les mêmes variations

(1) Arrêt de Lyon du 1er février 1831, Dalloz, 32, 2, 192. V. pourtant arrêt de cassation, 15 janvier 1855, Dalloz, 55, 1, 5.

(2) Arrêts de la cour de cassation des 5 et 9 septembre 1825, 15 décembre 1826, 14 février 1828, 27 mars 1829 et 7 janvier 1830.

d'une application à des œuvres manuelles et serviles, et à des travaux où l'intelligence domine. L'expression gens de service est un terme générique ; la dénomination de domestiques est un terme plus spécial et qui s'entend de ceux qui, vivant dans la famille du maître, sans en faire partie, complètent cette agrégation de personnes ayant pour chef le père de famille, et qui lui doivent, les uns le respect et la soumission que réclame l'autorité paternelle, les autres l'obéissance ou les services dont il dirige l'emploi en sa qualité de maître. Dans cette large définition, on pourrait faire rentrer, avec ceux qui sont attachés au service de la personne, ceux qui remplissent dans les maisons des particuliers des offices libéraux, tels que les bibliothécaires, les aumôniers, les précepteurs, les secrétaires, qui reçoivent un salaire, mais qui vivent en même temps avec la famille sur un pied d'égalité, logeant sous le même toit et prenant place à la même table.

Faut-il, pour l'application de notre règle de compétence, donner à ces mots, gens de service à gages, domestiques, cette extension que certaines dispositions légales, interprétées par la jurisprudence, paraissent consacrer à un autre point de vue? doit-on l'entendre, au contraire, dans le sens restreint que le langage usuel, en reflétant les susceptibilités de nos impressions et de nos mœurs, donne à ces expressions, en abaissant leur application aux humbles services qui supposent une complète dépendance? La solution qui accepterait une interprétation étendue pour l'application de l'article 5 de la loi de 1838, me

paraîtrait en contradiction avec la pensée qui domine dans les attributions faites au juge de paix par cette disposition légale. — On comprend que, lorsqu'il s'agit du privilége fixé par l'article 2101, la loi, prenant en considération la nature de la créance, ait attribué un droit de préférence à celui qui, lié pour un temps déterminé au service de la personne, fournit un travail, même intellectuel et d'un ordre élevé, en échange d'un salaire qui constitue souvent le seul moyen d'une médiocre existence. On comprend encore que, pour l'application de la loi pénale, on s'attache uniquement à la moralité de l'acte criminel, et que le vol emprunte un caractère plus odieux de perversité à la confiance trahie, à la fidélité violée ; et moins subalterne serait la position de l'homme qui, dans la nature de ses services, a trouvé des facilités pour le vol, plus grave apparaîtrait sa responsabilité morale. — Mais, lorsqu'il s'agit de fixer la limite des attributions du juge de paix, et de reconnaître à quels engagements doit se référer la compétence qu'il exerce, il faut se rappeler qu'en principe ses attributions ne s'étendent qu'à des causes d'un intérêt modique, et que si sa compétence s'accroît, c'est à raison de la simplicité des questions à résoudre, ou de certaines relations personnelles entre les parties, sur lesquelles la juridiction conciliatrice du juge de paix et la connaissance des usages locaux peuvent avoir une heureuse influence. Nous avons vu sa juridiction s'étendre aux contestations qui naissent de l'engagement des gens de travail et des ouvriers, et j'ai fait remarquer qu'il s'agissait

exclusivement d'un travail manuel et d'une situation dépendante. Si l'on voulait cependant étendre l'application de la compétence, ne trouverait-on pas les mêmes éléments juridiques dans l'engagement qui intervient entre le directeur d'un théâtre et l'acteur qui lui loue son travail et son art pendant un temps déterminé ? Mais les mots, dira-t-on, répugnent à cette application ; l'artiste ne rentre pas dans la classe des gens de travail et des ouvriers. Je l'accorde, et j'ajoute que, si la pensée évidente de la loi a été d'exclure de sa disposition relative à la compétence, les engagements de ceux qui vivent de leur travail loué au jour, au mois ou à l'année, lorsque ce travail s'élève aux proportions d'une œuvre intellectuelle ou artistique, comment comprendre que l'on doive confondre dans une même catégorie, pour leur appliquer la même règle de compétence, ceux qui, sous la dénomination de gens de service ou de domestiques, résultant d'une simple modalité de l'engagement, fourniraient, les uns un travail purement intellectuel, et les autres un travail matériel et servile ? L'intention du législateur, manifestée dans une de ses dispositions, doit servir de guide pour l'interprétation d'une disposition analogue, se rattachant au même ordre de faits et de situations.

Les lois ont consacré cette distinction, qui se présente si nettement à l'esprit, entre les gens de service ou domestiques attachés à la personne ou à la maison, préposés à des services qui, sans exclure le dévoûment et l'intelligence, se résument en un travail manuel ou un assujettissement personnel, et

ces auxiliaires du chef de la maison dans la direction de ses affaires ou l'accomplissement de ses fonctions, ces associés du père de famille dans les soins vigilants que réclame l'éducation de ses enfants, occupant sans doute une position dépendante, en ce sens qu'ils doivent leur travail, mais qui ne se louent pas, comme dit l'article 2272 du code Napoléon en parlant des domestiques. Aussi cette dépendance, qui n'est que le lien du contrat, n'ôte rien à l'indépendance et à la dignité de l'homme. Cette démarcation est tracée dans la loi du 19 avril 1790, relative à l'exercice des droits de citoyen : « Ne seront réputés domestiques ou serviteurs à gages, les intendants ou régisseurs, les ci-devant feudistes, les secrétaires, les bibliothécaires, les instituteurs, les garçons marchands et les commis aux écritures (1). » Les constitutions de l'an III, article 13, et de l'an VIII, article 5, ont reproduit la même distinction entre les deux classes de gens de services; elle a disparu dans la loi électorale du 15 mars 1849 et dans le décret du 2 février 1852, qui ont rendu aux gens de service ou domestiques attachés au service de la personne l'exercice de leurs droits de citoyen. Les domestiques enfin, dans le sens restreint de ce mot, ont leurs règlements et leur législation spéciale (2). Et pourrait-on appliquer à d'autres qu'à ceux qui, par la nature de leurs services, sont placés dans une

(1) La même loi plaçait en dehors de la domesticité, les maîtres-valets de labour, les compagnons et ouvriers (article 7).

(2) V. *Répertoire* de Merlin, v° *Domestiques*, et deux décrets, l'un du 3 octobre 1810, l'autre du 15 septembre 1813.

certaine infériorité sociale vis-à-vis de celui que la loi a appelé leur maître, cette disposition exorbitante du droit commun, écrite dans l'article 1781, qui veut que, relativement à certaines contestations, le maître en soit cru sur son affirmation ?

200. Ces expressions : gens de service à gages, domestiques, comportant un sens large et un sens restreint, suivant les aspects différents sous lesquels la législation envisage les rapports qui peuvent naître du louage de service, il ne me paraît pas douteux qu'au point de vue des règles de la compétence, c'est le sens restreint qu'il faut préférer. On comprend mieux alors cette attribution illimitée quant à la valeur de la demande, et l'intervention de cette justice qui règle certains différends par l'usage, ou les résout sur l'affirmation du maître. Le texte de l'article 5 de la loi de 1838 présente ainsi les caractères de l'unité. Les différentes catégories de personnes qui s'y trouvent indiquées se rattachent les unes aux autres par un caractère commun aux services qu'elles engagent : ce sont des ouvrages matériels, une main-d'œuvre, une aptitude physique, qui correspondent à ces services. J'ai dit en quoi différaient les dénominations d'homme de travail et d'ouvrier. L'homme de service ou le serviteur diffère de l'homme de travail, en ce que le serviteur a un emploi déterminé, une fonction subalterne qu'il remplit pour le maître : si le serviteur vit dans la famille, il prend le nom de domestique.

201. C'est à l'aide de ces distinctions que l'on pourra se rendre compte du sens et de la portée

d'une disposition du code de commerce, celle de l'article 634 : « Les tribunaux de commerce connaîtront des actions contre les facteurs, commis des marchands ou leurs serviteurs, pour le fait seulement du trafic du marchand auquel ils sont attachés. » Cette disposition a donné lieu à plusieurs systèmes. S'agit-il uniquement de l'action des tiers qui auraient traité avec les personnes indiquées dans le texte? Faut-il l'entendre en ce sens que la compétence commerciale devrait s'exercer dans le cas seulement où l'action serait intentée par le commerçant contre ses préposés, et non lorsqu'elle serait formée par les préposés contre le commerçant? La règle de compétence est-elle réciproque, malgré la restriction apparente du texte? Telles sont les différentes questions sur lesquelles la jurisprudence présente des solutions diverses. Ses dernières décisions admettent la compétence du tribunal de commerce aussi bien sur les demandes formées par le préposé contre le commerçant, que pour l'action dirigée par celui-ci contre ses préposés ; on peut croire, en effet, que le législateur s'est préoccupé, dans l'article 634, de statuer sur l'hypothèse dont la solution présentait plus de prise à la controverse, et qu'il a cru inutile de rappeler le principe d'après lequel le commerçant, pour les engagements relatifs à son commerce, est justiciable de la juridiction commerciale.

Mais il résulte au moins de ce texte que le législateur n'a pas entendu soumettre à la juridiction du juge de paix les engagements respectifs du commerçant et de ses préposés. En effet, par l'énumé-

ration contenue dans l'article 634, et par cette restriction imposée à la compétence du tribunal de commerce, — que l'engagement se rapporte au trafic du marchand auquel sont attachés les préposés, — se trouve consacrée la distinction que j'ai précédemment établie entre les services matériels et les services d'un ordre plus élevé, qui associent, pour ainsi dire, celui qui les rend, à la gestion du chef de famille ou du maître. Et c'est en s'appuyant sur cette distinction que le rapporteur de la chambre des députés s'exprimait ainsi : « On s'est demandé si les contestations entre les commis et ceux qui les emploient devaient être déférées à la compétence des juges de paix. Ce système tenait à cette préoccupation qui confondait dans la classe des domestiques ou gens de service les secrétaires, les précepteurs, les bibliothécaires et les commis; mais il n'y a rien de comparable dans ces situations et dans celles qui tiennent au service proprement dit (1). »

J'entends donc l'article 634 du code de commerce en ce sens qu'il laisse au juge de paix la compétence réglée par l'article 5 de la loi de 1838, lorsqu'il s'agit des engagements respectifs d'un maître exerçant une profession commerciale, et de ses domestiques et gens de service à gage employés à des soins purement matériels, alors même qu'ils seraient appliqués aux marchandises, à leur conservation, leur emballage, leur transport, ou à la tenue des magasins en état convenable.

(1) Rapport du 6 avril 1838.

Je considérerais, par exemple, comme appartenant à la compétence du juge de paix, les contestations entre ces gens de service employés, sous la dénomination d'*hommes d'équipe*, au service des gares, et les compagnies de chemin de fer; et j'attribuerais à la compétence du tribunal de commerce les actions des mécaniciens-conducteurs (1), et, à plus forte raison, des chefs de gares ou de stations, ou des contrôleurs et inspecteurs contre les compagnies, ou des compagnies contre eux. C'est l'interprétation qui résulte de l'article 634, indiquant par forme d'exemple, comme appartenant à la compétence commerciale, les actions contre les facteurs (2), les commis et les *serviteurs*, expression plus générale, il est vrai, mais qui reçoit sa signification de celles qui précèdent, et du texte qui suppose leurs services appliqués au fait du trafic, ce qui s'entend de la coopération à l'exercice de la profession commerciale, et non de travaux subalternes et matériels.

Ainsi la disposition de l'article 634 concourrait à la démonstration de ce principe que, dans le texte de la loi de 1838, les mots domestiques et gens de service à gages doivent être pris avec la signification restreinte que je leur ai attribuée.

202. Il est inutile d'essayer une énumération des

(1) V. *suprà*, no 193.

(2) Ce mot *facteur* dans l'art. 634 s'entend d'un commissionnaire qui achète ou vend des marchandises pour le compte d'un autre. — On appelle aussi quelquefois facteur un homme de service attaché à une entreprise de transports. Celui-ci rentre dans la catégorie de ceux dont les engagements appartiennent à la juridiction du juge de paix.

demandes auxquelles peuvent donner lieu les engagements respectifs des maîtres et des domestiques ou gens de service à gages. J'ai déjà indiqué l'article 1781 du code Napoléon, qui, en précisant quelques-unes de ces contestations, impose, comme moyen de les résoudre, l'affirmation du maître. Pour les autres contestations, c'est aux preuves de droit commun qu'il faut recourir. Le juge de paix, d'ailleurs, ne doit pas perdre de vue que sa compétence, illimitée quant à la quotité, ne s'applique qu'aux réclamations qui sont une conséquence du louage de services et des obligations qu'il impose soit au maître, soit au domestique ou serviteur.

203. — IV. *Payement des nourrices.* La nourrice remplace la mère; les soins mercenaires qu'elle donne à l'enfant ont souvent la grandeur du dévoûment et de la tendresse maternelle. Au point de vue de son caractère moral, l'engagement de la nourrice diffère donc de l'engagement du simple serviteur. Si l'on s'attache à son caractère juridique, il est difficile de ne pas faire rentrer cet engagement dans la classe de ceux qui naissent du louage de services. Toutefois il ne faut pas assimiler, pour l'application des règles légales, la nourrice aux gens de service, alors même qu'elle demeurerait dans la maison des parents. L'article 1781, qui veut notamment que le maître en soit cru sur son affirmation pour le payement des gages et pour leur quotité, ne s'applique pas dans les rapports des parents et de la nourrice. M. Troplong repousse également la prescription annale de

l'article 2272 pour l'action des domestiques en payement de leur salaire, et n'admet contre l'action des nourrices que la prescription de cinq ans de l'article 2277, établie pour tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts (1). Je croirais pourtant, avec M. Curasson (2), que l'on doit appliquer la prescription de l'article 2272 par analogie de la créance de la nourrice non avec le gage du domestique, mais avec la pension due au maître qui fournit l'éducation et la nourriture à ses élèves.

204. La disposition de l'article 5, nº 4, de la loi du 25 mai 1838, doit fixer l'attention, en ce que la compétence qu'elle confère au juge de paix n'a pas ce caractère de réciprocité que l'on trouve dans la disposition précédente, pour les contestations entre les maîtres et les gens de service à gages. Le texte n'attribue au juge de paix que les contestations relatives *au payement* des nourrices, ce qui exclut de sa compétence les demandes en dommages-intérêts formées contre la nourrice pour défaut de soins, à moins que la demande ne rentre dans les limites de compétence fixées par l'article 1er de la loi. La rédaction du projet primitif embrassait toutes les actions résultant du contrat : « Les juges de paix, disait l'article 4, connaîtront des contestations entre les nourrices et les père et mère ou tuteur des enfants qui leur sont confiés. » Il ne peut donc s'élever

(1) *De la prescription*, tome 2, nº 968.

(2) *Traité de la compétence*, tome 1, p. 585.

aucun doute sur le sens restrictif de la disposition qui a pris la place de la disposition plus étendue du projet.

On doit considérer comme une contestation relative au payement celle qui s'élève sur le montant de la rémunération mensuelle et sur le nombre des mois qui sont dus; enfin la demande en payement des fournitures de linge, des médicaments ou autres objets, rentre évidemment dans les prévisions de la loi.

205. L'article dont je m'occupe maintient les lois et règlements d'administration publique à l'égard des bureaux de nourrices de la ville de Paris et des autres villes : cette réserve se réfère à la loi du 25 mars 1806 et au décret du 30 juin de la même année. L'article 1er de la loi du 25 mars 1806 dispose « que le recouvrement du prix des mois de nourrice des enfants de la ville et banlieue de Paris sera fait d'après un rôle rendu exécutoire par le préfet du département, lequel, en cas de retard de payement, pourra décerner contrainte comme pour les contributions, sans que la voie de contrainte par corps puisse jamais avoir lieu. » L'article 2 de la même loi attribue au conseil de préfecture, présidé par le préfet, le droit de statuer sur les oppositions aux rôles ou contraintes, et sur les contraventions aux lois et règlements touchant le bureau des nourrices. — Le décret du 20 juin 1806 a confié l'administration du bureau des nourrices de la ville de Paris à l'administration générale des hôpitaux, sous l'autorité du préfet du département pour la partie

administrative, et, pour la police, sous l'autorité du préfet de police.

Il résulte de l'article 5 de la loi de 1838 que, non-seulement à Paris, mais dans toutes les villes où des bureaux de nourrices seraient établis par l'autorité, c'est par la voie administrative, et non par action devant le juge de paix, que les nourrices doivent poursuivre le payement de ce qui leur est dû.

CHAPITRE IX.

ACTIONS CIVILES POUR DIFFAMATION, INJURES ET VOIES DE FAIT.

206. Les actions sur lesquelles s'étend la compétence du juge de paix par application de l'article 5, n° 5, de la loi du 25 mai 1838, ont pour cause un fait dommageable qualifié contravention ou délit par les lois pénales. La compétence du juge de paix jusqu'à cent francs en dernier ressort, et sans limites de quotité à charge d'appel, ne s'applique qu'aux actions civiles pour diffamation, pour injures et pour rixes ou voies de fait. Encore la loi impose-t-elle à cette compétence certaines restrictions qui varient suivant la nature du fait dont la réparation est demandée.

La loi du 24 août 1790 déclarait le juge de paix compétent pour connaître des actions résultant des injures verbales, rixes et voies de fait pour lesquelles les parties ne se seraient pas pourvues par la voie criminelle. La loi nouvelle a distingué la diffamation de l'injure ; elle a étendu la compétence aux injures écrites, en exceptant cependant celles qui auraient eu lieu par la voie de la presse. Elle a enfin reproduit

le texte de la loi de 1790, relativement aux actions pour rixes et voies de fait.

Je parlerai des conditions spéciales exigées pour l'attribution au juge de paix de ces actions diverses, en les passant successivement en revue; mais il est une condition générale, s'appliquant à chacune de ces actions, qui doit être l'objet d'une observation préliminaire; c'est la condition exprimée dans ces derniers mots du texte : « Le tout lorsque les parties ne se sont pas pourvues par la voie criminelle. »

207. L'action civile en réparation du dommage causé par un fait qui constitue une infraction à la loi pénale peut être portée, au gré de la partie lésée, soit devant le tribunal criminel, où elle se présente comme un accessoire de l'action publique qui a pour objet l'application de la peine, soit devant le tribunal civil, où elle se produit alors isolément (1). De cette option, qui appartient en général à la partie lésée, la jurisprudence a déduit un principe dont l'application n'est pas sans difficulté : c'est que la partie lésée, libre de prendre la voie civile ou la voie criminelle, n'est pas recevable à revenir sur son choix, et que l'ayant exercé en faveur de l'une de ces voies, elle est présumée avoir renoncé à l'autre. C'est cette règle que les criminalistes expriment en disant : *Electâ unâ viâ, non datur regressus ad alteram.* Le texte de la loi de 1838 a-t-il seulement pour objet de proscrire la simultanéité des deux actions devant les deux juridictions criminelle et civile?

(1) Code d'instruction criminelle, art. 3.

Doit-il en outre s'entendre en ce sens que la partie lésée, après avoir porté son action devant la justice criminelle, ne puisse pas ressaisir, au moyen d'un désistement de sa plainte, le droit de former sa demande en dommages-intérêts devant la juridiction civile ? Ces questions se rattachent à l'interprétation de la maxime que je viens d'énoncer. On est généralement d'accord que celui qui a pris la voie civile ne peut l'abandonner pour recourir à la juridiction criminelle, en intervenant dans la poursuite dirigée par le ministère public ; il doit attendre le résultat de l'action publique pour reprendre l'action civile, que la poursuite criminelle avait suspendue. Mais les jurisconsultes sont divisés sur l'application du principe, lorsque la partie, s'étant d'abord adressée à la juridiction criminelle, se désiste de sa plainte pour réclamer des dommages-intérêts devant la justice civile. La raison de décider, c'est que le défendeur ne peut se plaindre que son adversaire renonce, avant qu'elle n'ait statué, à la juridiction répressive, pour revenir à la voie moins rigoureuse de la justice civile. La jurisprudence de la cour de cassation paraît pencher vers cette solution (1). Il faut remarquer toutefois que le désistement de l'action civile portée devant la juridiction criminelle ne fait pas obstacle à la poursuite de la part du ministère

(1) Arrêts de la cour de cassation, 21 novembre 1825 et 17 décembre 1839, Dalloz, 26, 1, 49, et 40, 1, 67. *V.* aussi M. Faustin Hélie, *Théorie du code d'instruction criminelle,* tome 2, p. 285.

public, alors même qu'il n'aurait eu le droit de poursuivre que sur la plainte de la partie lésée (1).

Mais on conçoit que si la juridiction criminelle avait prononcé définitivement tant sur l'action civile que sur l'action publique, le principe de l'autorité de la chose jugée ferait obstacle à ce que la partie lésée pût reproduire son action devant les tribunaux civils. Un simple jugement d'incompétence, rendu par la juridiction criminelle mise en mouvement par l'action de la partie lésée, n'empêcherait pas d'ailleurs que cette partie, au lieu de s'adresser au tribunal criminel compétent, ne portât sa demande en dommages-intérêts devant la justice civile (2).

208. Il est une autre observation importante qui domine la règle de compétence écrite dans l'article 5 de la loi de 1838. Ainsi que je l'ai déjà dit, c'est l'action civile résultant de certains faits qualifiés par la loi pénale délits ou contraventions, qui rentre, à quelque valeur que la demande s'élève, dans les attributions du juge de paix. Si le fait dommageable ne pouvait pas recevoir cette qualification, s'il ne constituait ni une injure, ni une diffamation, ni une voie de fait dans le sens de la loi pénale, le juge de paix ne serait compétent pour connaître de l'action en dommages-intérêts, que si le chiffre des réparations demandées ne dépassait pas deux cents francs. Par conséquent, si le tribunal criminel avait jugé l'action

(1) V. cependant code pénal, art. 336 et 337.

(2) Arrêt de la cour de cassation, 21 novembre 1825, Dalloz, 26, 1, 49.

publique mal fondée par le motif que le fait dommageable, considéré en lui-même, ne constitue pas une infraction à la loi pénale, la question des dommages-intérêts, sur laquelle le tribunal criminel n'aurait pas eu à statuer, pourrait sans doute être soumise à la juridiction civile, parce que le fait, considéré comme un simple quasi-délit, peut encore donner lieu à des réparations civiles; mais le juge de paix ne pourrait être saisi que dans les limites de sa compétence ordinaire.

Je crois, cependant, qu'il faudrait décider autrement, si le fait, présentant les caractères matériels du délit défini par la loi pénale, n'échappait à la répression que par le motif tiré de l'absence de l'élément intentionnel. L'intention de nuire est une condition essentielle de la culpabilité que le juge criminel doit constater pour l'application de la peine, lorsqu'il s'agit d'un délit proprement dit, tel que la diffamation. Mais le juge de paix n'a pas à constater la culpabilité; il est valablement saisi, par cela seul que le fait dommageable réunit les caractères extrinsèques ou matériels qui le font rentrer dans la définition légale. C'est la nature du fait qui détermine exclusivement la compétence du juge de paix, et l'on ne comprendrait pas que l'absence de l'intention de nuire pût exercer sur cette compétence une influence quelconque, puisque le fait reste dans la catégorie de ceux auxquels ses attributions s'appliquent. Le juge de paix pourrait prendre en considération la bonne ou la mauvaise foi du défendeur; mais cette appréciation de sa part n'aurait d'utilité qu'au point

de vue de la fixation du chiffre des dommages-intérêts.

Le juge de paix sera donc compétent, d'après l'observation qui précède : — 1° lorsque, l'action civile ayant été portée devant lui sans que le tribunal criminel ait été saisi, il reconnaîtra dans les faits exposés le caractère légal des délits ou des contraventions auxquels sa compétence s'applique, d'après les termes de l'article 5 de la loi de 1838, alors même qu'il serait amené à constater l'absence de toute intention de nuire ; — 2° lorsque le tribunal criminel, exclusivement saisi de l'action publique, ayant prononcé l'acquittement du prévenu par le motif unique tiré de sa bonne foi, l'action civile en dommages-intérêts sera portée devant le juge de paix par celui qui se prétend lésé. — S'il avait été partie dans la poursuite criminelle, il aurait épuisé son droit d'action, et ne pourrait plus donner pour cause à sa demande, en le présentant devant la justice civile comme un quasi-délit, le même fait qu'il aurait pris pour cause de son action devant la justice criminelle, en lui donnant la qualification de délit. Mais on ne devrait pas considérer comme partie dans l'instance criminelle celui qui s'est borné à porter plainte, sans se constituer partie civile, ni par voie de citation directe, ni dans la forme indiquée par les articles 66 et 67 du code d'instruction criminelle.

209. La compétence du juge de paix pour connaître des actions civiles résultant des faits énumérés dans l'article 5 de la loi de 1838, implique comme une conséquence nécessaire le droit de statuer sur

l'action en responsabilité dirigée contre les personnes sous l'autorité desquelles se trouve l'auteur du fait préjudiciable (1). Il est vrai que cette extension de la compétence suppose que le juge de paix statuera sur la question de droit que présentent l'appréciation des rapports de dépendance et d'autorité qui unissent l'auteur du fait à la personne prétendue responsable, et l'examen des conditions légales qui peuvent motiver la responsabilité, ou en faire disparaître le principe ; mais ces questions soulevées à l'occasion de la demande ne peuvent se produire que comme moyens de défense, et nous savons que le juge de paix, compétent pour statuer sur la demande, a qualité, sauf les cas d'exception déterminés par la loi, pour apprécier les défenses.

Sa compétence s'étendrait également aux demandes reconventionnelles ayant pour cause le préjudice résultant des injustes imputations contenues dans la demande principale. C'est l'application de la règle écrite dans l'article 7 de la loi du 25 mai 1838, qui veut que le juge de paix connaisse, à quelques sommes qu'elles puissent monter, des demandes reconventionnelles en dommages-intérêts, fondées exclusivement sur la demande principale elle-même.

Ces principes généraux posés, je vais examiner séparément chacune des hypothèses prévues par le texte sur lequel est fondée l'attribution de compétence en cette matière.

210. — I. *Action civile pour diffamation.* La diffa-

(1) Code Napoléon, article 1384, et code pénal, article 74.

mation, qui n'avait pas encore son acception juridique à l'époque où fut rédigée la loi du 24 août 1790, a été définie pour la première fois (1) dans la loi du 17 mai 1819, article 13 : « Toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé, est une *diffamation.* — Toute expression outrageante, terme de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait est une *injure.* »

La diffamation peut résulter des paroles ou des écrits ; mais la gravité de la diffamation écrite, qui laisse des traces et des conséquences plus durables, a motivé la distinction d'après laquelle le juge de paix n'est investi par la loi de 1838 que du droit de statuer sur l'action civile pour diffamation *verbale.*

211. La diffamation n'implique pas nécessairement la fausseté des faits imputés ; c'est en cela qu'elle diffère de la calomnie, qui consiste dans l'imputation de faits controuvés pouvant entacher l'honneur de la personne calomniée. Le délit de calomnie était prévu dans l'article 367 du code pénal de 1810 ; il disparaissait, aux termes de l'article 368, devant la *preuve légale* de la vérité des faits. Mais, la diffamation existant indépendamment de la fausseté des faits qu'elle impute, le législateur devait admettre comme une conséquence nécessaire l'interdiction de toute

(1) Le mot *diffamation* se trouve cependant avec sa signification juridique dans un décret du 15 novembre 1811, art. 41, sur la discipline de l'Université.

preuve ayant pour objet d'établir la vérité des faits diffamatoires. C'est le principe que consacre l'article 20 de la loi du 26 mai 1819, qui détermine les règles de la poursuite des crimes et délits commis par la voie de la presse. — Une exception est admise dans le même texte, lorsque l'imputation est dirigée contre des dépositaires ou agents de l'autorité, ou contre toutes personnes ayant agi dans un caractère public, à raison de faits relatifs à leurs fonctions. Dans ce cas, la preuve des faits met l'auteur de l'imputation à l'abri de toute peine et l'exempte, par suite, de toute réparation pécuniaire.

Encore ce droit de fournir la preuve des faits, dans l'hypothèse indiquée, est-il considérablement restreint par le décret du 17 février 1852, article 28, portant « *qu'en aucun cas*, la preuve *par témoins* ne sera admise pour établir la réalité des faits injurieux ou diffamatoires. » Mais nous n'avons pas à nous préoccuper, au point de vue de la compétence civile du juge de paix, des règles spéciales à la diffamation dirigée contre les agents de l'autorité, par la raison qu'un décret du 22 mars 1848 déclare « *les tribunaux civils* incompétents pour connaître des diffamations, injures ou autres attaques dirigées par la voie de la presse ou par tout autre moyen de publication contre les fonctionnaires ou contre tout citoyen revêtu d'un caractère public, à raison de leurs fonctions ou de leur qualité ; ils renverront devant qui de droit toute action en dommages-intérêts fondée sur des faits de cette nature. » L'action civile, en matière de diffamation contre les

fonctionnaires publics ou les citoyens revêtus d'un caractère public, à raison de leurs fonctions ou de leur qualité, ne peut donc, en principe, être jugée séparément de l'action publique, et dès lors elle échappe à la juridiction du juge de paix. Il faut remarquer cependant que le décret du 22 mars 1848 ne s'applique pas au cas où la diffamation et les injures ne présenteraient pas le caractère de la publicité.

212. La loi du 25 mars 1822, article 6, punit l'*outrage* fait publiquement, à raison de leurs fonctions ou de leur qualité, à certaines personnes revêtues d'un caractère public ou agissant en une qualité légale. Les articles 222, 223, 224 et 225 du code pénal ont également prévu l'outrage contre les magistrats de l'ordre administratif ou judiciaire dans l'exercice de leurs fonctions, ou à raison de cet exercice; contre les officiers ministériels ou les agents de la force publique, à raison de leurs fonctions; et la peine est proportionnée à la gravité du délit, qui se mesure d'après le mode de l'outrage, le lieu où il a été commis, la qualité des personnes contre lesquelles il est dirigé. Il est à remarquer que les textes du code pénal, à la différence de la loi de 1822, n'exigent pas, pour constituer le délit, que l'outrage ait été public.

L'outrage se confond quelquefois avec l'injure et la diffamation, mais il peut exister avec des éléments distincts. L'outrage, tel que l'entend la loi du 25 mars 1822, comprend toute attaque dirigée *d'une manière quelconque* contre l'honneur, la considération, le ca-

ractère de la personne; les articles 222 et suivants du code pénal supposent l'outrage résultant non-seulement des paroles et des écrits, mais des gestes ou des menaces. L'outrage diffère donc, par le genre des manifestations qu'il comporte, de la diffamation et de l'injure, qui ne se produisent qu'au moyen de la parole ou des écrits. L'outrage peut contenir la diffamation ou l'injure, mais il peut exister aussi indépendamment de l'une ou de l'autre. Dans ce dernier cas, l'action civile en dommages-intérêts n'appartient pas à la juridiction du juge de paix, dont la compétence est restreinte à la réparation de la diffamation et des injures. Si l'outrage renferme l'imputation de faits diffamatoires ou injurieux, il faut distinguer suivant la qualité de la personne outragée. Si elle est revêtue d'un caractère public, le décret du 22 mars 1848, que j'ai déjà cité, s'oppose à la séparation de l'action civile et de l'action publique. Si la personne outragée n'est pas investie, même accidentellement, d'un caractère public, si, par exemple, l'outrage par diffamation et injures, à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, était dirigé contre un officier ministériel, ou contre un témoin, ou contre un ministre du culte, l'action civile rentrerait dans le droit commun, quant à l'interdiction de la preuve des faits diffamatoires, et, pouvant être intentée séparément, serait de la compétence du juge de paix.

213. La parole peut être l'instrument d'un préjudice, sans prendre le caractère d'une diffamation ou d'une injure. La propagation d'une nouvelle fausse, le fait d'attribuer mensongèrement à quelqu'un une

infirmité secrète, peuvent, dans certaines circonstances données, être la cause d'un préjudice obligeant celui par la faute duquel il a eu lieu à le réparer. Mais l'action en réparation ne pourrait être soumise au juge de paix que dans les limites ordinaires de sa juridiction, c'est-à-dire jusqu'à deux cents francs.

On comprend que, dès qu'il s'agit de l'application de la compétence ordinaire, uniquement déterminée par la quotité du litige, il importerait peu que le préjudice résultât de paroles ou d'écrits ; il faut remarquer aussi que dans cette hypothèse où les faits ne porteraient atteinte ni à l'honneur ni à la considération, mais seulement à des intérêts matériels, en altérant le crédit de la personne, ou bien en faisant manquer une spéculation ou un établissement projetés, la preuve de la vérité des faits serait admissible, et mettrait à l'abri de toute réparation pécuniaire la personne à laquelle la divulgation en serait attribuée.

214. La diffamation, telle qu'elle est définie par la loi, n'est un délit qu'à la condition de présenter le caractère de la publicité. Mais il ne faut pas croire que, ce caractère venant à défaillir, l'attaque dirigée contre la personne doive être considérée comme un simple fait dommageable, pour la réparation duquel le juge de paix n'exercerait que sa compétence limitée. Si l'imputation diffamatoire perd, à défaut de publicité, sa qualification de délit, elle est assimilée, au point de vue de la juridiction criminelle, à l'injure non publique, c'est-à-dire à une contravention pouvant donner lieu non-seulement à l'action civile,

mais encore à une action publique devant le juge de paix, en tribunal de simple police. C'est ce qui résulte de la combinaison des articles 376 du code pénal, 13, 14, 18 et 20 de la loi du 17 mai 1819, 14 de la loi du 26 mai 1819 (1). Or la compétence du juge de paix pour statuer sur l'action civile séparée de l'action publique est la même, que le fait soit qualifié délit ou contravention, dès qu'il renferme les éléments essentiels qui constituent soit la diffamation, soit l'injure. Toutefois le fait diffamatoire, dépouillé de sa condition de publicité, peut donner lieu à une question de compétence qui n'est pas sans difficulté. On a vu que la loi du 25 mai 1838 exclut de la compétence du juge de paix l'action civile pour diffamation par écrit. Une diffamation écrite pourrait ne pas présenter le caractère de la publicité. Faudrait-il l'assimiler alors aux injures écrites, sur la réparation desquelles le juge de paix statue, quel que soit le chiffre de la demande? Je ne saurais l'admettre; bien qu'au point de vue de la compétence criminelle, la diffamation non publique soit réputée contravention, les faits qui la constituent n'en conservent pas moins un caractère spécial qui la distingue de l'injure; et l'on doit appliquer rigoureusement le texte de l'article 5 de la loi de 1838, qui n'attribue au juge de paix une compétence illimitée au point de vue de la valeur de la demande, en matière de diffamation, que lorsqu'elle est verbale. On peut invoquer en faveur de cette opinion

(1) V. les arrêts rapportés dans Dalloz, *Jurisp. géner.*, v° *Presse*, n° 872.

un arrêt de la cour de cassation du 14 janvier 1861 (1).

215. — II. *Action civile pour injures.* L'injure, considérée au point de vue de la justice criminelle, constitue tantôt un délit et tantôt une contravention. — Elle est un délit lorsqu'elle réunit, indépendamment de l'intention de nuire, ces deux caractères : imputation d'un vice déterminé et publicité (2). — Elle est une contravention, qu'elle ait eu lieu avec ou sans publicité, lorsqu'elle consiste dans une expression outrageante, terme de mépris ou invective, sans renfermer l'imputation d'un vice déterminé ; ou bien, lorsque, consistant dans l'imputation d'un vice déterminé, elle a eu lieu sans publicité (3).

Mais, au point de vue de la compétence du juge de paix, pour connaître de l'action civile, il importe peu que l'injure constitue un délit ou une contravention ; peu importe même qu'elle soit écrite ou verbale.

La loi du 24 août 1790 n'attribuait au juge de paix que la connaissance des actions pour injures verbales. L'article 5 de la loi de 1838, en lui permettant de statuer sur la demande en réparations pour injures écrites, a créé, au point de vue de la compétence, une distinction importante entre la diffamation et l'injure ; facile à justifier lorsque l'on compare la diffamation à l'injure simple, cette distinction peut paraître arbitraire lorsque le parallèle s'établit entre la diffamation et l'injure qui contient l'imputation

(1) Dalloz, 61, 1, 372.

(2) Loi du 17 mai 1819, art. 13.

(3) Même loi, art. 20.

d'un vice déterminé. L'une et l'autre, lorsqu'elles sont publiques, constituent des délits. Pour l'une et l'autre, la preuve de la vérité des faits imputés est interdite, et il semble que la gravité de l'offense et du préjudice soit la même, et qu'il y ait quelque subtilité à reconnaître une nuance dans l'atteinte portée à l'honneur et à la considération, entre l'imputation d'avoir commis un vol, qui constitue une diffamation, et la qualification de voleur, qui rentre dans la définition de l'injure. On peut cependant justifier l'inégalité des peines établies contre la diffamation et l'injure(1), et la distinction établie, au point de vue de la compétence du juge de paix, entre la diffamation écrite, dont il ne peut pas connaître, et l'injure écrite, sur laquelle il peut statuer, par cette considération que la diffamation, en précisant les faits, donne à leur divulgation le sceau d'une volonté réfléchie; l'injure est au contraire l'explosion de la colère ou de la passion, et n'est souvent, selon l'expression du poëte, qu'une « mordante hyperbole. »

Toutefois la loi de 1838 excepte des attributions du juge de paix l'action civile pour injures commises *par la voie de la presse*. Le préjudice s'accroît alors de l'importance qui s'attache à ce mode de publication. L'action civile ne serait, dans ce cas, de la compétence du juge de paix que si les dommages-intérêts demandés ne dépassaient pas la somme de deux cents francs.

(1) Loi du 17 mai 1819, art. 18, 19 et 20.

216. Il n'est pas rare qu'en outre de la réparation pécuniaire, la personne diffamée ou injuriée prenne des conclusions ayant pour objet de faire ordonner l'affiche ou la publication dans les journaux, du jugement de condamnation. Le juge de paix, en statuant sur l'action civile, aurait le droit d'ordonner cette publication aux frais de la partie condamnée. Mais les conclusions prises à cet égard exercent une certaine influence sur la compétence au point de vue du ressort. Elles ne doivent pas être assimilées à ces chefs accessoires de demande qui n'entrent pas dans la computation de la valeur litigieuse ; de sorte que, si l'on suppose la demande de dommages-intérêts inférieure à cent francs, le jugement du juge de paix n'en sera pas moins susceptible d'appel, si le demandeur a en outre conclu à la publication ou à l'affiche du jugement, parce que ce chef de la demande présente une valeur indéterminée, qui ne pourrait même pas être fixée par l'évaluation que ferait le juge de la dépense correspondant au mode de la publicité requise (1). — Je tire de là cette conclusion que si le juge était appelé à statuer, dans les limites de sa compétence ordinaire, sur l'action civile résultant d'une diffamation écrite ou d'injures publiées par la voie de la presse, il devrait se déclarer incompétent, quelle que fût la modicité des dommages-intérêts réclamés, si le demandeur concluait en même temps à l'affiche du jugement ou à son insertion dans les journaux.

(1) Arrêt de cassation du 14 janvier 1845, Dalloz, 45, 1, 115.

217. — III. *Action civile pour rixes ou voies de fait.* L'attribution au juge de paix des actions civiles pour rixes ou voies de fait remonte à la loi du 24 août 1790. Cette observation a une certaine importance, lorsqu'il s'agit de préciser le sens qui s'attache à ces mots que reproduit l'article 5 de la loi de 1838. Les mêmes expressions se rencontrent dans une loi contemporaine; celle du 22 juillet 1791, qui, dans son article 19, plaçait au nombre des contraventions de police « les *voies de fait* ou violences légères dans les assemblées et les lieux publics. » On les retrouve dans l'article 605 de la loi du 3 brumaire an IV, qui punit de peines de simple police «les auteurs de *rixes* et attroupements injurieux ou nocturnes, *voies de fait* ou violences légères, pourvu qu'ils n'aient blessé ou frappé personne, et qu'ils ne soient pas notés comme gens sans aveu, suspects ou malintentionnés, auquel cas ils ne peuvent être jugés que par le tribunal correctionnel. » A part cette disposition relative à la qualité des personnes, laquelle ne présente aucun intérêt pour la question que j'examine, on voit que, par rixes et voies de fait, le législateur entendait ces luttes tumultueuses et ces violences légères qui ne présentent pas le caractère délictueux des coups ou des blessures. En d'autres termes, nous trouvons ici une corrélation qui manquait, lorsqu'il s'agissait de la diffamation et des injures, entre la compétence civile du juge de paix et sa compétence comme juge de police. Il est juge de l'action civile en dommages-intérêts, à quelque somme que la demande s'élève, pour les rixes et les voies de fait sur lesquelles

pourrait s'exercer sa juridiction répressive, si elles donnaient lieu à l'exercice de l'action publique.

Le code pénal de 1810 n'a pas reproduit la disposition de la loi du 3 brumaire an IV sur les voies de fait ou violences légères; mais la jurisprudence de la cour de cassation considère la disposition que j'ai citée comme étant encore en vigueur (1). La corrélation dont j'ai parlé entre l'action civile et l'action publique, sur lesquelles s'exercent la juridiction civile et la juridiction criminelle du juge de paix, existe donc encore aujourd'hui.

218. Quelques auteurs veulent cependant voir dans cette expression : *voie de fait*, un terme générique qui comprendrait les blessures et les coups; mais ils reculent devant une extension trop générale, qui rangerait au nombre des voies de fait les violences s'élevant jusqu'à la gravité d'un crime. Il leur suffit de placer sous cette qualification les violences ayant le caractère d'un délit (2). Cette distinction est arbitraire. Prise dans un sens spécial que lui donnent certaines lois, cette expression : voie de fait, s'entend de violences légères qualifiées contraventions. Pris dans un sens général, le même mot s'applique à toutes les violences, depuis la contravention jusqu'au crime. Il faut choisir entre les deux significations; et il est facile de reconnaître que l'on doit préférer celle qui semble concorder avec la disposition relative

(1) V. notamment arrêt du 30 mars 1832, Dalloz, 33, 1, 261.

(2) Benech, *Traité des justices de paix*, p. 222. Rodière, *Exposition raisonnée*, tome 1, p. 66.

à la diffamation et aux injures, pour lesquelles la compétence fixée par l'article 5 cesse de s'exercer, dès que leur gravité s'accroît par l'emploi d'un certain mode de publicité. Au surplus, non-seulement les coups et blessures définis par l'article 311 du code pénal doivent être considérés comme en dehors des prévisions de la loi de 1838, mais encore les blessures par imprudence, dont parle l'article 320 du même code. A la séance du 23 avril 1838, un député proposa d'ajouter aux mots rixes et voies de fait, ceux-ci : *et blessures par imprudence*. L'accueil fait par la chambre à cette proposition décida son auteur à la retirer. — L'opinion que j'ai émise sur le sens restreint des expressions de la loi de 1838, en n'attribuant au juge de paix la connaissance des réparations civiles qu'autant que le préjudice résulte de violences rentrant dans la classe des contraventions de police, est confirmée par la jurisprudence (1). Il est bien entendu d'ailleurs que, lorsqu'il s'agit d'une demande en dommages-intérêts n'excédant pas deux cents francs, le juge de paix est compétent, quelle que soit la qualification que comporte le fait, crime, délit ou contravention (1).

(1) Arrêts de Nancy, 6 août 1842, 15 décembre 1845, 13 juin 1846; Limoges, 26 août 1845.

(2) V. *suprà*, n° 41.

CHAPITRE X.

DEMANDES EN PENSIONS ALIMENTAIRES.

219. La compétence attribuée au juge de paix pour connaître des demandes de pensions alimentaires dues en vertu d'une obligation que la nature impose et que la loi sanctionne, a rencontré de vives oppositions lors de la rédaction de la loi de 1838. Cette disposition, qui ne se trouvait pas dans le projet primitif de 1835, y fut introduite par la commission de la chambre des députés. Cette innovation, d'après l'amendement proposé, comprenait dans les attributions du juge de paix toutes les demandes de pensions alimentaires formées en vertu des articles 205, 206 et 207 du code civil, et toutes autres demandes de la même nature qui ne seraient pas incidentes à une demande principale engagée devant une autre juridiction. La cour de cassation et un grand nombre de cours s'élevèrent contre le principe de cette attribution, et surtout contre l'extension qui lui avait été donnée.

Le second projet, présenté le 6 janvier 1837, supprima la disposition ; mais la commission nouvelle, chargée de l'examen de ce projet, la reproduisit, en

la modifiant de manière à limiter l'application de la compétence aux seuls cas où les demandes en pensions alimentaires seraient formées en exécution des articles 205, 206 et 207 du code civil, ce qui excluait, contrairement à la proposition de 1835, les demandes alimentaires fondées sur une autre cause, par exemple sur un titre conventionnel. En outre, la commission de 1837 proposait de restreindre la compétence du juge de paix au cas où la demande n'excéderait pas la somme de cent francs par année. La commission de la chambre des pairs éleva ce chiffre à cent cinquante francs; et la disposition, ainsi remaniée, est devenue l'un des paragraphes de l'article 6 de la loi de 1838 : « Les juges de paix connaissent, à charge d'appel, des demandes en pension alimentaire n'excédant pas cent cinquante francs par an, et seulement lorsqu'elles seront formées en vertu des articles 205, 206 et 207 du code civil. »

220. La compétence du juge de paix subit donc une première restriction portant sur le chiffre de la pension annuelle, sans que la quotité de la demande ait une limite déterminée. En effet, la demande en pareille matière présente deux éléments d'évaluation : le chiffre de la pension et la durée de sa prestation. Si la valeur de la demande est limitée en ce sens que le juge de paix ne peut en connaître lorsque le chiffre de la pension demandée excède cent cinquante francs par an, cette valeur est cependant indéterminée, parce que l'incertitude sur la durée de la prestation ne permet pas d'apprécier quel est le capital auquel correspond le service des arrérages.

Aussi la loi ne pouvait-elle attribuer au juge de paix sur ces demandes une compétence en dernier ressort ; quelque modique que fût le chiffre annuel de la pension alimentaire objet de la demande, l'impossibilité d'évaluer la somme des obligations que peut imposer la prétention du demandeur, rendrait inapplicable la limite d'un chiffre légal pour la fixation du dernier ressort. On s'explique ainsi le motif pour lequel le texte de la loi de 1838 porte que les juges de paix connaissent, *à charge d'appel*, des demandes en pension alimentaire.

C'est le même motif qui m'a porté à placer parmi les actions sur lesquelles le juge de paix exerce une compétence illimitée ou indéterminée quant à la quotité, les demandes de cette nature (1). Le chiffre de cent cinquante francs se rapporte plutôt à la qualité de la demande qu'à la mesure de l'obligation, car cette mesure n'est pas dans le chiffre de la prestation, elle est dans sa durée périodique, qui ne peut être exprimée par la formule de la prétention.

221. Une difficulté peut se présenter pour l'application de la compétence du juge de paix aux demandes d'aliments qui, à raison de la qualité des personnes, rentrent dans les prévisions de la loi de 1838. Cette difficulté est relative à l'évaluation du chiffre de la pension, lorsque la demande est formée contre plusieurs défendeurs. On sait que le juge n'est compétent que lorsque la demande a pour objet une pension dont le chiffre ne dépasse pas cent

(1) V. *suprà*, n° 122.

cinquante francs par année; si l'on suppose une pension de trois cents francs par an, réclamée par un père contre ses deux enfants, faudra-t-il, appliquant le principe de la divisibilité des obligations, porter devant le juge de paix la demande qui n'excéderait pas, relativement à chacun des défendeurs, le chiffre légal, si la divisibilité devait être admise? Cette solution me paraîtrait contraire à la pensée du législateur de 1838, et aussi à la nature particulière de la dette des aliments : — à la pensée du législateur, car il est impossible qu'en fixant pour la compétence le taux de la pension à cent cinquante francs par an, il n'ait pas entendu soumettre à la limite de ce chiffre l'hypothèse si fréquente d'une demande dirigée contre plusieurs enfants; — à la nature de la dette, car la part de chacun des obligés dans la dette n'est déterminée ni par leur nombre, ni par une base certaine de quotité, chacun devant supporter dans la dette des aliments une part proportionnée à sa fortune personnelle(1), si bien que, la demande étant formée contre plusieurs, le juge peut leur imposer des charges inégales ou même affranchir l'un de toute obligation, et faire supporter à l'autre la dette entière. En d'autres termes, la division à opérer résulte des faits, non du droit; et c'est pour cela qu'il est impossible de déterminer, au point de vue de la compétence, la valeur de la demande respectivement à chacun des défendeurs, et qu'il faut toujours prendre en considération, pour

(1) Code Napoléon, art. 208.

reconnaître si le juge de paix est compétent, la valeur entière de la prestation annuelle réclamée par le demandeur.

222. Il est une autre restriction à l'exercice des attributions conférées au juge de paix. Il faut que la demande de pension soit formée en vertu des articles 205, 206 et 207 du code Napoléon. Les textes dont il s'agit consacrent la dette réciproque des aliments entre les enfants et leurs père et mère et autres ascendants, entre les gendres et belles-filles et leurs beau-père et belle-mère (1).

Si l'on consulte le rapport présenté à la chambre des députés le 9 avril 1838, on voit qu'en attribuant au juge de paix cette compétence restreinte par le renvoi aux textes du code Napoléon, on entendait « évoquer au tribunal de paix et de conciliation tout ce qui tient aux débats domestiques... Le seul juge naturel, ajoutait le rapporteur, c'est le juge de paix ; sous le point de vue pécuniaire, c'est la juridiction la moins dispendieuse ; sous le point de vue moral, c'est la justice domestique, paternelle, celle qui a le moins de retentissement et évite le plus de scandale... Il faut ajouter, disait-il encore, qu'à la limite posée par le chiffre, vient se joindre la précision dans la nature des demandes soumises à la justice de paix ; ce sont celles qui ont lieu dans des cas spéciaux, où

(1) Aux termes de l'article 206 du code Napoléon, l'obligation entre gendre et belle-fille, beau-père et belle-mère, cesse : 1° lorsque la belle-mère a convolé en secondes noces ; 2° lorsque celui des époux qui produisait l'affinité et les enfants issus de son mariage avec l'autre époux sont décédés.

l'obligation naturelle a précédé l'obligation civile. »

Ce commentaire de la loi, tout en indiquant le caractère moral de l'attribution nouvelle, fournit peu de clartés sur la véritable portée du renvoi aux article 205 et suivants du code Napoléon. Ces articles sont placés sous le titre *des obligations qui naissent du mariage*, et semblent ne régir que les conséquences qui s'attachent à la filiation et à la paternité en même temps naturelles et légitimes.

Est-il possible cependant de considérer comme étrangère à la compétence du juge de paix une demande d'aliments entre l'adoptant et l'adopté? L'article 349 du code Napoléon déclare l'obligation réciproque de se fournir des aliments dans les cas *déterminés par la loi* (c'est-à-dire dans les cas prévus par les articles 205 et suivants), commune à l'adoptant et à l'adopté. La compétence du juge de paix s'exercera donc, non pas seulement par un motif d'analogie, mais par application directe des articles cités dans la loi de 1838, auxquels se réfère d'une manière expresse le texte de l'article 349. Toutefois ce texte restreint, au point de vue des personnes, l'obligation réciproque de se fournir des aliments ; elle n'existe pas entre l'adopté et les ascendants de l'adoptant.

Il y a plus de difficulté pour l'application de la compétence du juge de paix aux demandes alimentaires entre l'enfant naturel et le père ou la mère qui l'ont reconnu. Sans doute la dette des aliments est entre eux une dette sacrée; mais, pour la rattacher à la sanction légale formulée dans les articles

205 et suivants du code Napoléon, il faut lui reconnaître le caractère d'une dette civile. Le mariage n'est pas la cause unique pouvant imposer au père et à la mère cette obligation, qui dérive avant tout du fait même de la procréation. En imposant à la succession des père et mère, même incestueux ou adultérins, la dette des aliments, les articles 762, 763 et 764 du code Napoléon attestent, à plus forte raison, que la loi a entendu la leur imposer de leur vivant; et si un texte spécial ne s'explique pas à cet égard, cette conséquence nécessaire doit trouver, par voie d'analogie, sa sanction légale dans la disposition générale de l'article 205, avec sa condition de réciprocité, comme serait applicable à l'enfant naturel, même à l'enfant incestueux ou adultérin, dans ses rapports avec ceux qui lui ont donné le jour, ce texte de l'article 371 : « L'enfant à tout âge doit honneur et respect à ses père et mère. » Je pense donc qu'il faut résoudre en faveur de la compétence du juge de paix la difficulté qui peut s'élever sur l'application de l'article 6 de la loi de 1838 aux demandes de pensions alimentaires entre les père ou mère et leurs enfants naturels, et même, quoique la controverse soit plus vive sur ce point, entre les père et mère et les enfants procréés dans l'inceste ou l'adultère.

223. Le texte de la loi de 1838 excepte des attributions conférées au juge de paix en matière de demandes alimentaires, celles qui sont formées entre les époux séparés de corps, en vertu de l'article 212 du code Napoléon, qui proclame le principe « que les époux se doivent mutuellement fidélité,

secours, assistance, » ou la demande spéciale formée par l'époux qui a obtenu la séparation de corps, dans le cas prévu par l'article 301 du même code, dont la disposition, placée au titre du divorce, est reconnue applicable au cas de séparation (1).

Il faut également écarter de la compétence du juge de paix la demande d'aliments formée par le donateur contre le donataire, dont le principe est implicitement consacré par l'article 955 du code Napoléon; toutes les demandes enfin qui, ayant pour objet des aliments, auraient pour cause unique une obligation conventionnelle.

(1) V. notamment l'arrêt de la cour de cassation du 2 avril 1861, Dalloz, 61, 1, 97. Cet arrêt indique les distinctions à établir entre la demande fondée sur l'art. 212 et celle qui a pour base l'article 301.

CHAPITRE XI.

ACTIONS SE RATTACHANT A LA PROPRIÉTÉ IMMOBILIÈRE.

224. Les actions dont je vais parler ont entre elles une certaine affinité par le motif qu'elles peuvent être considérées comme se rattachant à la propriété immobilière, et qu'elles supposent chez celui qui les intente ou le titre de propriétaire, ou du moins des droits à la jouissance de l'immeuble. La compétence du juge de paix appliquée à ces actions apparaît dans les conditions les plus favorables à sa bienfaisante influence. Ce sont bien là « ces petits différends, dont parlait Loyseau dans son *Traité des Seigneuries* (1), naissans ordinairement dans les villages, et qui ne se peuvent bien vider que sur le lieu, comme le bornage des terres, dommage des bestes et autres semblables, » sur lesquels les juges des justices foncières ou basses justices seigneuriales étendaient leur juridiction. C'est encore le juge du lieu, le magistrat initié aux usages de la culture, à la valeur des produits, à l'appréciation des dommages, aux conséquences des rapports

(1) *Des Seigneuries*, chapitre 10, n° 52.

de voisinage entre les personnes, de contiguïté entre les champs, qui est appelé à régler ou à juger les mêmes différends ; mais c'est de plus le juge conciliateur, dont la juridiction offre aux plaideurs que n'ont pu vaincre ses pacifiques exhortations, une procédure peu coûteuse et une décision célère.

Le lien que j'ai signalé entre les actions, en apparence si diverses, que je comprends dans une même catégorie, se manifeste par une règle commune à toutes ces actions, qui domine la compétence attribuée au juge de paix pour en connaître. Cette règle est écrite dans l'article 5, n° 1er, de la loi du 25 mai 1838, pour les actions en réparation des dommages faits aux champs, fruits et récoltes, et pour les actions relatives à l'élagage des arbres ou haies, et au curage soit des fossés, soit des canaux servant à l'irrigation des propriétés ou au mouvement des usines. Elle est écrite aussi dans l'article 6, nos 2 et 3, de la même loi, pour les actions en bornage et celles relatives à la distance à observer en fait de plantations d'arbres ou de haies, et pour les actions relatives aux constructions et travaux énoncés dans l'article 674 du code Napoléon.

La règle commune à toutes les actions qui font l'objet du présent chapitre, c'est que le juge de paix, qui en connaît à quelque valeur que la demande s'élève, cesse d'être compétent *lorsque les droits de propriété ou de servitude auxquels l'action se rattache, sont incidemment contestés.*

Cette restriction à l'exercice de la compétence du juge de paix, que mes explications précédentes

ont dû faire pressentir, exige quelques développements destinés à en faire comprendre le caractère et la portée, et à préciser les conditions dans lesquelles doit se produire la contestation du droit de propriété, pour déterminer l'incompétence du juge.

225. Les actions que j'ai énumérées, bien qu'elles aient pour cause une obligation préexistante, née d'un quasi-délit ou de la loi, et qu'elles soient personnelles ou mixtes, supposent cependant chez celui qui les exerce la qualité de propriétaire, ou tout au moins d'ayant cause du propriétaire. Mais ce n'est pas ce droit de propriété que le demandeur a la prétention de faire consacrer. Si, en effet, l'action avait ce but direct, elle échapperait par cela même à la compétence du juge de paix, puisqu'aucun texte n'attribue à ce juge d'exception la connaissance des actions réelles immobilières, que l'on désigne sous le nom générique d'actions en revendication ou d'actions pétitoires. Le droit de propriété est sans doute implicitement affirmé par celui qui intente l'une des actions énumérées dans les textes que je viens d'indiquer ; mais ce n'est pas l'action pétitoire qui s'exerce, puisque la demande est formée, non contre un détenteur de la chose au sujet de laquelle le demandeur élève sa prétention, mais contre un adversaire considéré comme débiteur ou comme personnellement obligé.

Le défendeur, pour se soustraire aux conséquences de la demande dirigée contre lui, peut invoquer l'un ou l'autre de ces moyens : — à la demande qui le prend comme débiteur ou comme obligé, il peut

répondre par une simple dénégation des faits sur lesquels repose l'obligation prétendue ; il conserve, dans ce cas, les avantages attachés au rôle de défendeur, c'est-à-dire qu'aucune preuve ne lui est imposée à l'appui de sa dénégation, et que c'est au demandeur à démontrer l'existence du fait, cause directe et immédiate de l'obligation ; on comprend, sans qu'il soit besoin d'insister à cet égard, que ce moyen de défense n'altère en rien le caractère de l'instance, et que la compétence du juge de paix n'en est pas affectée ; — ou bien le défendeur attaque dans sa racine le droit auquel remonte la demande dirigée contre lui ; ce qu'il conteste, ce n'est plus le fait sur lequel la demande s'appuie, c'est le droit de propriété dont l'action suppose l'existence. Mais dans quels termes doit être formulée cette contestation pour revêtir un caractère légal? Suffira-t-il, pour que le droit de propriété soit réputé contesté, d'une simple dénégation du droit auquel se rattache la demande ? Suffira-t-il même au défendeur d'offrir la preuve que le demandeur n'a pas la qualité de propriétaire qu'il s'attribue? La contestation, pour réunir les conditions légales auxquelles le juge de paix reconnaît son incompétence, doit-elle avoir pour objet, non-seulement de prouver que le demandeur n'est pas propriétaire, mais encore que la propriété repose sur la tête du défendeur lui-même ? — Telles sont les graves questions que soulève l'application de la règle d'après laquelle le juge de paix cesse d'être compétent lorsque les droits de propriété ou de servitude sont contestés.

Pour les résoudre, il faut se rendre compte de la position respective des deux parties. Ainsi que je l'ai dit, le demandeur affirme implicitement son droit de propriétaire, mais en même temps il agit comme ayant la possession actuelle, et comme détenteur de la chose au sujet de laquelle il a formé son action. Cette qualité de possesseur le dispense de toute preuve relativement à la propriété ; car celui-là seul a besoin de prouver sa propriété, qui exerce une action en revendication, et l'action en revendication serait un non-sens de la part de celui qui détient la chose. Dès lors on conçoit que le défendeur, se trouvant en présence d'un détenteur auquel il conteste les droits de propriété que suppose l'action intentée, ne puisse, par sa simple dénégation, forcer ce détenteur à en administrer la preuve ; et cette simple dénégation de la part du défendeur n'imposerait au juge de paix ni déclaration d'incompétence, ni sursis ; le juge devrait la considérer comme une protestation sans valeur, à laquelle il n'est pas tenu de s'arrêter. Le défendeur, en effet, quand il soulève la question de propriété, devient un véritable demandeur, relativement à ce point du débat ; de là naît pour lui la charge de prouver. Mais il faut préciser la portée de la preuve à laquelle le soumet sa contestation. Il ne pourrait se borner à prétendre que la propriété de l'objet auquel se rattache l'action pendante entre les parties appartient à un tiers ; une telle preuve ne saurait être admise. La contestation de propriété est une action réelle, qui suppose non-seulement la négation

du droit de l'adversaire, mais encore la qualité de propriétaire chez celui qui l'intente. L'allégation du droit d'autrui n'aurait donc pas plus de valeur que la simple négation du droit de propriété du demandeur(1). Sans doute le défendeur peut avoir intérêt à se trouver en face du véritable propriétaire, puisque la décision sur l'action d'un demandeur sans qualité pour agir n'aurait pas l'autorité de la chose jugée contre le véritable propriétaire étranger au procès; mais le défendeur qui voudrait se garantir contre toute éventualité devrait appeler en cause le tiers auquel il attribue la qualité de propriétaire, pour le mettre en demeure de contester, s'il le juge convenable, le droit de propriété du demandeur.

Le juge de paix ne devra donc se déclarer incompétent que si le défendeur allègue un droit de propriété ou un droit de servitude qui lui soit personnel, ou s'il a mis en cause le tiers auquel il attribue la qualité de propriétaire, en supposant que celui-ci soulève la question de propriété pour son compte.

226. Ces principes ont un point d'appui dans des textes qui, malgré le caractère de spécialité qu'ils empruntent à la place qu'ils occupent dans notre législation, doivent être considérés comme l'expression des règles générales du droit. L'article 182 du code forestier et l'article 59 de la loi du 15 avril 1829 sur la pêche fluviale ont développé dans les termes suivants une règle déjà contenue dans l'article 12 du titre 9 de la loi du 29 septembre 1791 sur l'ad-

(1) Arrêt de la cour de cassation, du 2 août 1859, Dalloz, 59, 1, 319.

ministration forestière : « Si, dans une instance en réparation de délit ou de contravention, le prévenu excipe d'un droit de propriété ou autre droit réel, le tribunal saisi de la plainte statuera sur l'incident, en se conformant aux règles suivantes : l'exception préjudicielle ne sera admise qu'autant qu'elle sera fondée soit sur un titre apparent, soit sur des faits de possession équivalents, personnels au prévenu et par lui articulés avec précision, et si le titre produit ou les faits articulés sont de nature, dans le cas où ils seraient reconnus par l'autorité compétente, à ôter au fait qui sert de base aux poursuites tout caractère de délit et de contravention. » Quelques arrêts ont voulu limiter l'obligation imposée au prévenu de prouver devant le tribunal civil sa propriété prétendue, au cas où le débat s'agite exclusivement entre le ministère public et lui. Mais la jurisprudence de la cour de cassation maintient la même règle, et impose au prévenu l'obligation de justifier son droit à la propriété qu'il allègue, alors même que cette allégation aurait pour objet de se défendre contre une partie civile demandant la réparation d'un délit ou d'une contravention qui porterait atteinte à sa propriété immobilière (1). L'article 182 du code forestier n'est, en effet, que l'expression d'un principe général de droit, ainsi que le déclarait la cour de cassation dans un arrêt du 25 avril 1856 : « attendu que les dispositions de cet article renferment des

(1) V. les nombreux arrêts cités dans Dalloz, *Jurisprud. génér.*, v° *Question préjudicielle*, n° 165.

règles générales de droit et de procédure applicables *à toutes les matières* et conformes aux maximes admises de tout temps (1). »

227. Il est cependant un point sur lequel la loi du 25 mai 1838 se sépare de la règle générale posée dans l'article 182 du code forestier. D'après la dernière disposition de cet article, le tribunal criminel devant lequel est soulevée la question de propriété doit se borner à surseoir jusqu'à ce que le tribunal civil ait statué sur l'incident. On conçoit, en effet, que la juridiction criminelle ne peut se dessaisir de l'instance principale, puisque le tribunal civil, compétent pour statuer sur la question préjudicielle de propriété, serait incompétent pour connaître du délit. Mais lorsque la contestation sur le droit de propriété immobilière s'élève devant le juge de paix à l'occasion de l'une des demandes sur lesquelles il exerce les attributions que lui confèrent les articles 5 et 6 de la loi de 1838, ce n'est pas un simple sursis qu'il doit prononcer, ce n'est pas le renvoi de la seule question de propriété, mais le renvoi de l'instance entière qui lui est imposé par la loi. La compétence illimitée quant à la valeur du litige, que le juge de paix exerce en ces sortes de matières, a sa raison d'être dans la nature de la demande; or ce caractère de la demande est essentiellement modifié, quand elle se complique d'une question de propriété. Le juge de paix voit donc disparaître sa compétence, car elle ne s'applique à la demande que lorsque les droits de pro-

(1) Dalloz, 56, 5, col. 378.

priété ou de servitude, ou les titres qui les établissent, ne sont pas contestés. Cette interprétation de la loi est consacrée par la jurisprudence de la cour de cassation (1) ; elle me paraît en harmonie avec le texte de la loi, et favorable aux intérêts des parties, en évitant le morcellement de l'instance et le recours successif à deux juridictions, pour donner au débat sa solution définitive.

228. J'ai dit précédemment que l'obligation imposée au défendeur de justifier devant le tribunal civil d'arrondissement le droit de propriété qu'il allègue, en soulevant la contestation qui a pour effet de dessaisir le juge de paix, avait sa cause dans la situation du demandeur, qui s'est posé dans l'instance comme possesseur de la chose au sujet de laquelle il a formé son action. C'est en effet de cette qualité de possesseur que résulte pour lui le privilége d'obliger son adversaire à prouver le droit de propriété sur lequel il fonde sa défense. Il faut tirer de là cette conséquence, que si le défendeur, au lieu d'élever sa prétention jusqu'au droit de propriété, se borne à contester la possession du demandeur principal et à s'attribuer à lui-même le titre de possesseur légal, la preuve par lui fournie d'un droit de possession qui enlèverait au demandeur les avantages de sa détention actuelle, aurait pour effet d'intervertir les rôles et d'obliger le demandeur à soulever lui-même la question de propriété, et à justifier, soit par titres,

(1) Arrêts des 8 août 1859 et 24 juin 1860, Dalloz, 59, 1, 344 ; 60, 1, 320.

soit au moyen de la prescription, qu'elle réside sur sa tête.

Mais, à la différence de la contestation sur le droit de propriété, la question de possession rentre dans les attributions du juge de paix, et devient un incident de l'instance originaire. Rien ne s'oppose donc à ce que le juge de paix statue, d'après les règles que j'expliquerai bientôt (1), sur la possession annale contestée entre les parties, et qu'il prenne cette possession constatée comme base de la décision à rendre sur le fond de la demande.

Telles sont les règles générales que l'on peut considérer comme applicables à chacune des actions que j'ai précédemment énumérées et qui font l'objet de ce chapitre. Sans doute, suivant la nature de ces actions, diverses entre elles, malgré certaines analogies qui permettent de les réunir dans un commentaire commun, les applications de ces règles se produiront sous des aspects différents. Je signalerai ces diversités en m'expliquant successivement sur chacune de ces demandes que j'ai signalées comme se rattachant au droit de propriété.

229. — I. *Actions pour dommages ruraux.* Les actions pour dommages faits aux champs, fruits et récoltes, soit par l'homme, soit par les animaux, sont de la compétence du juge de paix jusqu'à la valeur de cent francs, et à charge d'appel, à quelque valeur que la demande puisse s'élever.

(1) V. le chapitre suivant.

Pour se rendre compte du sens dans lequel il faut entendre les expressions de la loi, il faut rechercher : 1° la nature du fait constitutif du dommage ; 2° la nature des choses auxquelles le dommage s'applique.

230. Le mot dommage, pris dans un sens général, s'entend de tout préjudice matériel, ou moral, causé à la personne ou à ses biens. L'action civile en dommages-intérêts qui accompagne l'action publique dans la poursuite des crimes, des délits ou des contraventions, n'est autre chose qu'une action en réparation d'un dommage souffert. Un dommage peut également résulter soit d'un quasi-délit, soit de l'inexécution ou de la violation d'obligations contractuelles.

Mais il faut exclure de l'application des dispositions de l'article 5 de la loi du 25 mai 1858 la faute contractuelle et les dommages qu'elle cause. Il peut arriver cependant qu'un lien de droit existe entre l'auteur du dommage et celui qui l'éprouve, et qu'il y ait quelque difficulté à reconnaître si le dommage provient d'une faute délictueuse ou d'une faute contractuelle. Pour résoudre la difficulté, il faut, en pareil cas, s'attacher à la cause de la demande, et reconnaître la qualité en laquelle elle a été formée. Une difficulté de ce genre s'est présentée devant la cour de cassation, à l'occasion d'une demande, formée par un fermier contre son bailleur, en réparation du dommage causé à ses récoltes par le gibier entretenu sur les terres affermées. Le bailleur contestait le droit à l'indemnité, en se fondant sur une clause du

bail qui lui donnait la faculté d'avoir du gibier sur la propriété, et lui réservait le droit de chasse. Il y avait une distinction périlleuse à établir entre l'action pour dommages aux champs, fruits et récoltes, dont le juge de paix connaît, à quelque valeur que la demande s'élève, et l'action en indemnité pour non-jouissance formée par un fermier contre le bailleur, sur laquelle la compétence du juge de paix est limitée au chiffre de quinze cents francs. Pour la première de ces actions, le juge n'est obligé de se dessaisir qu'en présence d'une contestation du droit de propriété; pour la seconde, sa compétence s'efface lorsque le droit à l'indemnité est contesté; et précisément, dans l'espèce soumise à la cour de cassation, ce droit à l'indemnité était l'objet d'une contestation fondée sur les dispositions du bail. Mais la cour de cassation décida, par arrêt du 5 août 1858, que le demandeur, en réclamant une réparation du dommage que ses récoltes avaient éprouvé, n'agissait pas dans l'instance en qualité de fermier réclamant contre le bailleur l'exécution du bail que celui-ci lui avait consenti, mais qu'il procédait en tant que propriétaire lui-même de récoltes ravagées par le gibier du défendeur; que son action était donc indépendante des clauses du bail, et régie, quant à la compétence du juge de paix, non par les dispositions de l'article 4, n° 1er, de la loi du 25 mai 1838, mais par celles de l'article 5, n° 1er, de la même loi (1).

231. Les dommages causés par des faits présen-

(1) Arrêt du 5 août 1858, Dalloz 58, 1, 373.

tant le caractère des délits ou des quasi-délits sont donc les seuls qui puissent être l'objet de l'action prévue par notre article 5, en supposant, bien entendu, que le dommage s'applique aux objets prévus par le texte. M. Curasson restreint singulièrement, au point de vue de la compétence du juge de paix, le sens dans lequel on doit entendre le dommage. Suivant cet auteur, les attributions du juge de paix, en cette matière, ne s'étendraient qu'aux actions résultant de *dégâts* faits aux champs, fruits et récoltes, soit dans le dessein de nuire, soit par négligence ou imprudence (1). Ainsi, s'emparer de la récolte du voisin, des fruits de son jardin, marauder dans ses champs, c'est causer un dommage; ce dommage étant, non un simple dégât, mais un vol, le juge de paix ne serait pas compétent; l'action ne devrait être portée devant lui qu'autant que le blé aurait été coupé en vert, le jardin dévasté, les récoltes détruites, sans profit pour l'auteur du dommage. Je crois cette distinction peu fondée. C'est uniquement la qualité en laquelle agit le demandeur qu'il faut considérer. S'il invoque, pour obtenir la réparation du dommage, non la violation d'un contrat, mais la violation de la propriété, il importe peu de rechercher si la malice ou la convoitise ont dirigé les actes de l'auteur du dommage. Ne serait-il pas singulier que, la demande rentrant dans les attributions du juge de paix, eu égard à la nature du dommage souffert, le défendeur pût décli-

(1) *Traité de la compétence*, p. 460.

ner cette juridiction, en alléguant que le dommage est le résultat d'un vol dont il s'accuse? Ce n'est pas ainsi que l'entend la loi; elle veut que le juge de paix se déclare incompétent lorsque le défendeur invoque le titre de propriétaire, et non lorsqu'il prétend avoir agi en qualité de voleur.

232. Il y a deux causes de dommage sur lesquelles il convient d'appeler particulièrement l'attention : l'inondation et l'incendie. On a vu précédemment que la loi de 1838, article 4, attribue au juge de paix jusqu'à quinze cents francs à charge d'appel, la connaissance des dégradations et pertes provenant du fait du locataire ou du fermier, mais qu'elle exclut de cette compétence élevée, pour les faire rentrer dans les attributions ordinaires du juge de paix restreintes à deux cents francs, les pertes causées par incendie ou par inondation (1). Cette restriction n'a pas été reproduite pour les actions en réparation des dommages aux champs, fruits et récoltes; elles peuvent donc être portées devant le juge de paix, quel que soit le chiffre de l'indemnité prétendue, quoique le dommage ait pour cause l'inondation ou l'incendie.

La raison par laquelle on peut s'expliquer cette différence dans les règles de la compétence, suivant qu'il s'agit d'une action pour dégradations ou pertes, ou d'une action pour dommages aux champs, fruits et récoltes, tient à cette considération, qu'il s'agit,

(1) V. *suprà*, n° 177.

dans le premier cas, d'une responsabilité résultant d'une faute contractuelle régie par des principes particuliers qui tiennent à la nature des rapports que crée entre le bailleur et le preneur le contrat qui les lie(1); dans le second cas, au contraire, le fait dommageable, l'inondation ou l'incendie n'ont que le caractère d'un quasi-délit auquel s'applique la règle générale de l'article 1382 du code Napoléon. La resposabilité du fermier soulève une question de droit ou d'appréciation des conventions; la même cause de dommage, lorsqu'elle provient d'un tiers, ne présente qu'une question de fait et d'appréciation de la valeur du préjudice.

233. Il faut maintenant rechercher quelles sont les choses auxquelles doit s'appliquer le dommage, pour que le juge de paix soit compétent.

La loi place en première ligne les dommages faits *aux champs*. Ces mots s'expliquent par ceux qui les accompagnent : *fruits et récoltes*. Il s'agit donc d'un terrain propre à la culture, et qui peut donner des produits. L'expression a d'ailleurs un sens générique, et s'entend aussi bien des prés, des bois, des vignes, des jardins ou vergers, que des terres destinées au labour (2). Mais les expressions de la loi excluent de la compétence du juge de paix les dommages causés aux édifices ou au sol des cours et des avenues. Un arrêt de la cour de Limoges a jugé, avec raison, que l'article 5 de la loi de 1838 est inapplicable à

(1) Code Napoléon, art. 1733 et 1734.

(2) Arrêt de Toulouse, 31 juillet 1818.

l'action en dommages-intérêts fondée sur la destruction partielle et la dégradation d'un pont et d'un chemin communal (1). On doit approuver également un arrêt de la cour de cassation, décidant que l'extraction de matériaux *sous le terrain d'autrui*, à l'aide d'un puits que l'auteur de l'entreprise avait pratiqué sur son propre terrain, ne devait pas être considérée comme un dommage aux champs, dans le sens de la loi de 1838, des ouvrages de cette nature n'ayant pas le caractère de ces faits nuisibles à la culture ou aux produits du sol pour lesquels l'extension de compétence donnée au juge de paix se justifie par la facilité de les constater et la nécessité de les réprimer sans délai, avant que les traces du dommage aient pu disparaître (2).

Le dommage aux champs prévu par l'article 5 est d'ailleurs indépendant du dommage causé aux récoltes ou aux produits : c'est celui qui affecte le sol, alors même qu'il serait dépouillé de ses récoltes, comme si la terre végétale avait été enlevée, ou si des dépôts de matières avaient altéré la fertilité du sol, ou si des extractions de matériaux faites par un propriétaire sur son terrain avaient causé des éboulements dans l'héritage contigu.

Il est inutile de définir ce que l'on doit entendre par dommage aux fruits et récoltes. Il s'agit non-seulement de dévastations des récoltes d'autrui, mais encore de l'enlèvement des produits du sol. Le chas-

(1) Arrêt du 1er avril 1862, Dalloz, 62, 2, 91.

(2) Arrêt du 5 janvier 1858, Dalloz 58, 1, 36.

seur qui foule aux pieds les récoltes, le maraudeur qui s'en empare, commettent l'un et l'autre le fait dommageable auquel s'applique la compétence du juge de paix.

234. Le dommage dont la réparation peut être demandée devant la justice de paix est celui qui est causé par le fait de l'homme ou par les animaux.

Le fait de l'homme est la cause immédiate du dommage, lorsqu'il est personnellement en contact avec l'objet sur lequel s'exerce ce dommage. Il en est, au contraire, la cause indirecte et médiate, lorsque, par des travaux effectués sur son propre fonds, ou par sa négligence à prendre certaines précautions, l'homme a détérioré le champ ou endommagé les récoltes.

Une certaine importance pourrait s'attacher à cette distinction, parce qu'elle se prêterait à une autre distinction, abandonnée aujourd'hui par la jurisprudence, entre les faits qui produisent un dommage momentané et ceux qui sont la cause d'un dommage permanent. Le fait immédiat de l'homme est par sa nature discontinu, et ses conséquences préjudiciables sont limitées dans leur durée. S'agit-il, au contraire, d'un dommage qui n'a dans le fait de l'homme qu'une cause médiate et indirecte, on peut le concevoir permanent ou illimité dans la durée de ses effets. C'est ainsi que les gaz provenant de la combustion du charbon de terre employé dans une usine, les exhalaisons d'un four à chaux, causent un dommage permanent aux récoltes, soit en nuisant au déve-

loppement des fruits, soit en altérant leur qualité (1); un barrage construit dans un cours d'eau, l'élévation du déversoir d'une usine peuvent détériorer le sol des riverains d'une manière continue, soit par le reflux des eaux, qui cause des affouillements, soit par l'inondation des terres. — On trouve des arrêts qui décident que la compétence du juge de paix ne s'applique qu'aux dommages ayant une durée momentanée (2).

Mais la cour de cassation repousse à la fois, comme sans influence au point de vue de la compétence du juge de paix : — la distinction entre les dommages qui sont la conséquence *immédiate* du fait de l'homme et ceux qui n'en sont qu'une suite *médiate* et dérivée, — et cette autre distinction, qui se rattache à la première, entre les dommages *momentanés* et les dommages *permanents* (3).

Compétent pour statuer sur l'existence du dommage et pour évaluer le montant de la réparation, alors même que le dommage actuel remonterait à une cause permanente ou continue, le juge de paix n'aurait pas le droit d'ordonner les mesures nécessaires pour prévenir des dommages futurs; non que les tribunaux administratifs aient à cet égard une compétence exclusive, même lorsqu'il s'agit du préju-

(1) Le décret du 15 octobre 1810, art. 11, dispose que les entrepreneurs d'établissements qui préjudicient aux propriétés de leurs voisins seront passibles des dommages, qui seront arbitrés *par les tribunaux*.

(2) Aix, 25 janvier 1827, Dalloz, 27, 2, 119.

(3) Arrêts des 26 janvier 1847 et 27 avril 1853, Dalloz, 47, 1, 149, et 53, 1, 146.

dice causé par des établissements insalubres, ou par des entreprises sur les cours d'eau ; mais parce que le juge de paix, hors le cas où il statue sur l'action possessoire, ne peut, sans excès de pouvoir, ordonner des mesures qui, soit par la destruction de travaux, soit par l'établissement de certains ouvrages, peuvent affecter ou modifier la propriété immobilière (1).

235. Toutefois, si l'on doit, en principe, rejeter ces distinctions entre les dommages momentanés et permanents, que paraît exclure la généralité des termes de la loi, il faut rechercher, relativement aux faits qui peuvent causer un préjudice permanent, la nature et le caractère de l'entreprise, afin d'éviter d'introduire dans les attributions du juge de paix une demande dont les éléments répugnent à l'organisation de sa juridiction. La nuance que je vais indiquer se rattache à une séparation métaphysique du droit de propriété et de l'objet matériel auquel ce droit s'applique.

Ce n'est pas, en effet, sans motif, que le législateur, en parlant des dommages causés par le fait de l'homme, limite la compétence du juge de paix à la réparation du préjudice qui s'attaque aux *champs*, *fruits et récoltes*. Le droit de propriété, par des actes de cette nature, subit une atteinte, non dans son principe, mais dans l'exercice de la jouissance qu'il procure. Le dommage aux champs, fruits et récoltes n'a pas la signification d'une protestation contre le droit d'au-

(1) *V.* arrêt de la cour de cassation du 3 mai 1827, Dalloz, 27, 1, 231.

trui ; il ne présente d'autre idée que celle d'une sorte de voie de fait, si bien que, pour donner aux actes constitutifs du dommage une signification plus étendue et qui remonte jusqu'au droit de propriété lui-même, il est nécessaire que celui qui les a commis conteste par ses conclusions le droit de propriété de son adversaire. — On peut concevoir, au contraire, certains actes révélant par eux-mêmes une prétention inconciliable avec le droit absolu de propriété du détenteur de la chose, et qui supposent chez celui qui les exerce une contestation implicite du droit considéré dans son principe et dans son essence. Dans ce cas, il n'est pas possible d'admettre que l'action en réparation du préjudice rentre dans les attributions du juge de paix, dont la juridiction doit cesser de s'exercer lorsque le droit réel de propriété est contesté, en tout ou en partie, ou lorsqu'une prétention à un droit de servitude se manifeste, puisque cette contestation ou cette prétention résultent de la nature même des faits qui donnent naissance à l'action.

Supposons, par exemple, qu'un propriétaire établisse sur son terrain des travaux ayant pour objet de mettre obstacle à l'écoulement, sur son fonds, des eaux provenant d'un héritage supérieur, et qu'il empêche ainsi d'une manière permanente et continue, contrairement à la disposition de l'article 640 du Code Napoléon, l'exercice du droit résultant de la situation respective des héritages, qui assujettit le fonds inférieur envers ceux qui sont plus élevés à recevoir les eaux qui en découlent naturellement,

sans que la main de l'homme y ait contribué. Il peut résulter de ce fait un dommage aux champs, fruits et récoltes ; mais il ne faut pas s'arrêter, pour définir l'action et attribuer la compétence, à ces résultats matériels qui n'ont qu'une importance secondaire. Il faut remonter plus haut, et, s'attachant au caractère de l'acte et à la prétention dont il est l'indice, y voir une atteinte au droit de propriété lui-même, puisque la prétention manifestée par ces travaux, qui affranchiraient celui qui les a faits de la servitude dérivant de la situation des lieux, est en même temps de soumettre à une véritable servitude, constituant une diminution du droit de propriété, le fonds auquel ces travaux imposeraient, contrairement au droit commun, la charge de retenir les eaux détournées de leur écoulement naturel et légal. L'action du demandeur qui se plaint des ouvrages et du dommage dont ils perpétuent l'existence est, à vrai dire, une action réelle tendant à la dénégation d'un droit de servitude et à l'affranchissement de sa propriété par la suppression des ouvrages qui sont le signe apparent de cette servitude. L'action ainsi définie, constituant une demande réelle immobilière, échapperait à la compétence du juge de paix, quelque modique que fût la somme des dommages-intérêts réclamés, car ils ne sont qu'un chef de la demande, à côté d'un autre chef dont la valeur est indéterminée (1).

(1) V. arrêts de la cour de cassation, 3 mai 1827 et 15 mars 1858, Dalloz, 27, 1, 230, et 58, 1, 201.

Le juge de paix doit donc rechercher avec soin, pour constater sa compétence ou son incompétence, si les faits dont se plaint le demandeur ont ou non le caractère d'une atteinte au droit de propriété, ou sont seulement un obstacle à la jouissance. La permanence du dommage est un des signes auxquels on peut reconnaître une atteinte à la propriété; mais, ainsi que je l'ai dit plus haut, ce signe ne suffirait pas pour résoudre la difficulté (1); il faut de plus que l'entreprise préjudiciable présente par elle-même l'apparence d'une prétention à un droit réel, inconciliable avec le droit absolu de propriété de la personne qui forme la demande.

Pourtant, même en admettant que le fait dommageable se produise dans des conditions qui lui donnent le caractère d'une atteinte au droit de propriété d'autrui, le demandeur pourrait porter son action devant le juge de paix, en la formulant dans les termes d'une simple action possessoire, sous la dénomination de *dénonciation de nouvel œuvre*. On verra dans le chapitre suivant quelles sont les conditions que la loi exige pour la recevabilité d'une semblable action, soit au point de vue de la possession invoquée par le demandeur, soit quant à la durée de l'action et à la nature des travaux à l'occasion desquels l'action est intentée.

236. La distinction que je viens d'établir peut encore avoir son importance, si l'on considère les per-

(1) V. *suprà*, n° 234.

sonnes auxquelles il appartient de demander la réparation des dommages soufferts. L'action prévue par l'article 5 de la loi de 1838 étant celle qui a pour cause une atteinte portée non au droit de propriété, mais à l'exercice de la jouissance, il s'ensuit que l'usufruitier, l'usager, le simple fermier, ont qualité pour réclamer les dommages-intérêts qui sont l'équivalent de la perte résultant des obstacles apportés à la culture, ou de la dépréciation des récoltes; le nu-propriétaire ou le bailleur ne sont même pas tenus de les garantir du trouble apporté à la jouissance, tant qu'il n'a que le caractère d'une simple voie de fait. Mais aussitôt qu'une prétention est manifestée par l'auteur du trouble, d'avoir un droit à la propriété de la chose, ou d'exercer sur elle un droit de servitude, l'usufruitier, l'usager ou le fermier ne sont plus les contradicteurs légitimes de cette prétention, qui remonte jusqu'à celui pour lequel ils possèdent la chose; c'est celui-ci qui doit intenter l'action réelle ou y défendre (1). — Cette observation s'appliquera : — 1° lorsque, le fermier ou tout autre possesseur précaire ayant formé sa demande pour dommages aux champs, fruits ou récoltes, le défendeur assigné devant le juge de paix soulève la contestation du droit de propriété, ou allègue un droit de servitude; le fermier, dans ce cas, n'a pas qualité pour figurer comme partie principale dans l'instance soumise au tribunal civil d'arrondissement; il pourrait seulement y figurer, soit comme intervenant

(1) Code Napoléon, art. 1725, 1727 et 2236.

volontaire, soit comme appelé dans la cause pour la conservation de ses droits, à côté du véritable intéressé dans la question de propriété, bailleur ou nu-propriétaire ; — 2° lorsque l'entreprise ou les travaux qui sont la cause du dommage ont le caractère non d'une voie de fait, mais d'une atteinte à la propriété du fonds; le fermier, ou celui qui a droit aux fruits, doit alors se borner à déclarer ces faits au propriétaire, et c'est à celui-ci qu'il appartient de former l'action réelle ayant pour objet la suppression des travaux, soit devant le juge de paix par voie de dénonciation de nouvel œuvre, soit au pétitoire devant le tribunal civil d'arrondissement.

237. Le dommage peut avoir pour cause les dégâts commis par les animaux. Dans cette hypothèse, les difficultés qui se rattachent à la permanence ou à la continuité du préjudice ne peuvent se produire. Les faits dommageables ne présentent par eux-mêmes d'autre caractère que celui d'un trouble de fait à la jouissance du possesseur, et ne sont pas l'indice d'une prétention à la propriété. Pour que le juge de paix dût se déclarer incompétent, il faudrait donc une contestation formelle de la part du défendeur dans les termes indiqués par la loi de 1838.

Le propriétaire de l'animal, ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable, suivant l'article 1385 du code Napoléon, du dommage causé par l'animal, soit qu'il fût sous sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé. D'après la loi de 1838, comme dans les textes du code Napoléon, la responsabilité doit s'étendre au dommage causé non-

seulement par les animaux qui sont compris sous la dénomination de *bestiaux*, mais encore par les volailles, par les pigeons, même par les lapins et les autres animaux que l'on considère comme gibier, ou qui rentrent dans la catégorie des animaux sauvages, en observant cependant certaines restrictions dans l'application de la règle.

La responsabilité encourue par le propriétaire des terrains ou des bois dans lesquels le gibier ou les animaux sauvages ont leur retraite, est celle que définit l'article 1383 du code Napoléon, en déclarant que chacun est responsable du dommage qu'il cause, non-seulement par son fait, mais *par sa négligence ou son imprudence*. Ce n'est pas en effet comme ayant un droit sur ces animaux que le propriétaire des terrains sur lesquels ils se sont établis peut être responsable des dommages qu'ils causent aux champs ou aux récoltes des propriétaires voisins ; la responsabilité résulte soit de ce qu'il aurait employé certains moyens pour attirer les animaux sur son domaine, soit, alors même qu'il ne les aurait pas attirés, de ce qu'il les laisserait se multiplier, en s'abstenant de les détruire et en refusant aux voisins dont les champs ou les récoltes sont ravagés la permission de venir les détruire sur sa propriété (1).

238. Je dois signaler, en terminant, une exception à la compétence du juge de paix en matière de dommages aux champs, fruits et récoltes. Elle est

(1) Arrêts de la cour de cassation des 10 août 1819, 22 mars 18[illegible]7, 31 décembre 1844, 23 novembre 1846, 7 mars et 7 novembre 1849.

écrite dans la loi du 10 vendémiaire an IV, d'après laquelle les communes sont responsables des délits commis à force ouverte et par violence sur leur territoire, par des attroupements ou rassemblements armés ou non armés, soit envers les personnes, soit contre les propriétés nationales ou privées, ainsi que des dommages-intérêts auxquels ils peuvent donner lieu. La jurisprudence de la cour de cassation exige, pour constituer la responsabilité de la commune, qu'il soit prouvé que la dévastation a eu lieu par une réunion de plus de quinze personnes (1).

D'après l'article 4, titre 5 de la loi du 10 vendémiaire an IV, c'est devant le tribunal civil du département, aujourd'hui remplacé par le tribunal d'arrondissement, que doit être portée l'action en dommages-intérêts. Cette attribution de compétence, réglée par une loi spéciale, s'applique à tous les genres de dommages, et par conséquent à ceux qui portent atteinte aux champs, fruits et récoltes. L'action en réparation dirigée contre la commune n'appartient donc pas à la juridiction du juge de paix, bien que le fait dommageable rentre dans la catégorie de ceux que prévoit l'article 5 de la loi de 1838. — Mais le juge de paix retrouverait l'application de sa compétence à ces faits, si l'action, au lieu d'être dirigée contre la commune, s'adressait aux auteurs mêmes de la dévastation commise.

(1) Ce nombre est emprunté à la disposition de l'art. 9 d'une loi du 3 août 1791.

239. — II. *Elagage des arbres ou haies.* Les actions ayant pour objet l'élagage des arbres ou des haies n'avaient pas été placées par la loi du 24 août 1790 dans les attributions du juge de paix. Cependant la préoccupation de leur intérêt et certaines raisons d'analogie avaient porté les plaideurs à devancer la disposition de la loi de 1838, et à soumettre au juge de paix, sous l'empire de la loi de 1790, les questions d'une médiocre importance qui se rattachent à l'élagage. On pouvait soutenir en effet, avec quelque apparence de fondement, que les branches des arbres voisins, en s'étendant sur les propriétés d'autrui, nuisent à la végétation, et sont une cause de dommages pour les fruits et récoltes. Or, la loi de 1790 ayant placé, comme je l'ai fait observer précédemment, la connaissance des dommages de cette nature dans les attributions du juge de paix, l'action en élagage pouvait être considérée comme une variété des demandes en réparation des dommages portant atteinte à la propriété rurale, et comme rentrant, à ce titre, dans la compétence du juge de paix. Mais la cour de cassation a repoussé, sous l'empire de la loi de 1790, l'assimilation à l'aide de laquelle on aurait introduit dans les attributions du juge de paix les demandes d'élagage. L'arrêt de la cour de cassation est fondé sur ce que les deux actions ont une source différente : l'une, l'action pour dommage aux champs, fruits et récoltes, résultant d'un délit ou d'un quasi-délit, tandis que le dommage qui donne lieu à l'autre demande, celle qui a pour objet l'élagage, se rap-

porte à un fait *fondé sur le droit de propriété*, c'est-à-dire à une plantation d'arbres (1). — L'action en élagage s'était encore produite sous un autre aspect devant la juridiction du juge de paix. En s'appuyant sur l'autorité de M. Henrion de Pansey (2), on avait essayé, sous l'empire de la loi de 1790, de lui donner le caractère d'une action possessoire, en la présentant comme ayant pour objet la répression d'un trouble que l'on pouvait supposer avoir eu lieu dans l'année, parce que les branches prennent chaque année un nouvel accroissement. Mais cette doctrine, qui serait exacte si la demande en élagage avait été formée dans l'année pendant laquelle les branches ont commencé à se projeter sur les terres du voisin, a été rejetée par la cour de cassation dans une hypothèse où l'action avait pour objet l'élagage d'arbres dont les branches s'étendaient *depuis plusieurs années* sur le terrain d'autrui (3).

240. Ces efforts impuissants pour étendre à ces demandes, au moyen d'une formule empruntée à des actions d'un autre ordre, la compétence du juge de paix, témoignaient au moins de la nécessité de combler une lacune, en donnant par une disposition légale une satisfaction aux aspirations des plaideurs. La loi du 25 mai 1838 a réalisé cette innovation, en attribuant au juge de paix, jusqu'à cent francs en dernier ressort, et à charge d'appel quelle que soit

(1) Arrêt du 29 décembre 1830, Dalloz, 31, 1, 178. La cour de cassation avait rendu une décision contraire à la date du 9 décembre 1817.

(2) *Compétence des Juges de paix*, ch. 25, § 4.

(3) Arrêt précité du 29 décembre 1830.

la valeur de la demande. la connaissance des demandes en élagage des arbres ou haies.

Comment faut il entendre cette règle du dernier ressort appliquée à ces actions ayant pour objet principal un fait, l'élagage, dont la valeur est indéterminée? Il me paraît difficile d'admettre que les dommages-intérêts, réclamés en même temps que l'élagage, fixent la compétence en dernier ressort lorsqu'ils n'excèdent pas cent francs. Il faudrait en conclure que si l'action en élagage n'était pas accompagnée d'une demande en dommages-intérêts, elle serait toujours jugée en dernier ressort, quoique l'importance de la demande ne pût être déterminée.

La loi du 24 août 1790 contenait, à propos des actions possessoires, une disposition analogue. Elle rangeait ces actions au nombre de celles dont le juge de paix connaissait sans appel jusqu'à la valeur de cinquante livres. Néanmoins la jurisprudence avait fini par reconnaître que le chiffre des dommages-intérêts ajoutait un élément à la valeur du litige, bien loin d'en fixer l'importance(1), et que la règle du dernier ressort restait sans application, à défaut d'un moyen légal propre à déterminer la valeur de l'action possessoire. Je crois qu'il faut admettre la même doctrine pour l'action en élagage et pour la demande de curage des fossés et cours d'eau dont il est question dans le même paragraphe de l'article 5 de la loi de 1838. La disposition relative

(1) Arrêts de la cour de cassation des 25 mai 1822, 31 juillet 1828, 22 novembre 1836.

au premier et au dernier ressort que le législateur a placée en tête de cet article recevra son application aux demandes ayant pour unique objet une somme d'argent; elle est incompatible avec la nature des demandes qui ont pour objet une obligation de faire. C'est ainsi que, dans l'article 3 de la même loi, on trouve énumérées parmi les demandes dont le juge de paix connaît en dernier ressort jusqu'à cent francs, les demandes en validité de congé, les résiliations, les expulsions de lieux, qui toutes cependant échappent à l'application de la règle, parce que leur valeur est indéterminée.

241. Le droit d'élagage est consacré par l'article 672 du code Napoléon. La seconde disposition de cet article porte que « celui sur la propriété duquel avancent les branches du voisin peut contraindre celui-ci à couper ces branches. » Quant aux racines, leur extension sur le fonds d'autrui ne peut être l'objet d'une action, le propriétaire ayant le droit de couper lui-même les racines de l'arbre accru sur le sol d'autrui, qui avancent sur son héritage.

L'action en élagage attribuée au juge de paix n'a pas le caractère d'une action possessoire. Il importe donc peu que les branches des arbres ou de la haie du voisin s'étendent depuis une longue série d'années ou depuis un an seulement sur le fonds du demandeur. La jurisprudence va même jusqu'à repousser l'application de la prescription à l'action en élagage formée plus de trente années après l'époque à laquelle les branches ont commencé à s'étendre sur le fonds d'autrui. Cette imprescriptibilité serait fondée :

— sur le motif qu'il est impossible de reconnaître le point de départ de la prescription, la croissance annuelle étant imperceptible et latente, et ne pouvant par aucun signe se distinguer de la croissance des années précédentes ; — et sur cet autre motif que le silence du voisin, qui n'a pas réclamé l'élagage pendant la période trentenaire, peut être interprété dans le sens d'une simple tolérance (1). Le demandeur aurait donc le droit de conclure à l'élagage non-seulement de la partie des branches avançant depuis moins de trente ans sur son héritage, mais encore de la partie des branches qui, depuis plus de trente ans, couvriraient le terrain.

En admettant cette doctrine, j'y apporterais cependant une réserve. Si les branches de l'arbre avaient pris un tel développement qu'elles fussent évidemment depuis plus de trente années comme des prolongements du tronc lui-même, et que leur grosseur se fût tellement accrue qu'en les coupant, l'arbre dût être non-seulement déshonoré, mais exposé à périr, je pense que le défendeur pourrait se prévaloir de la prescription. Il serait difficile de supposer une simple tolérance, peu conciliable avec l'existence d'un fait apparent depuis plus de trente années. Les branches ne sont plus alors une simple végétation périodique, mais l'arbre lui-même, avec ses développements consacrés par les années. Le demandeur n'aurait donc que le droit de faire réduire

(1) Arrèt de Bastia, 3 mars 1856, Dalloz, 56, 2, 85 ; Douai, 3 juillet 1856, 56, 5, col. 304

les branches qui seraient accrues dans l'intervalle de trente ans au delà du terrain sur lequel s'étendraient les branches mères.

242. Une autre difficulté se présente, si l'on suppose l'arbre planté à une distance moindre que la distance légale fixée par l'article 671 du code Napoléon. Le droit de conserver l'arbre dans sa situation extra-légale peut être acquis par la prescription trentenaire, ou résulter de la destination du père de famille, ou d'une convention entre les deux propriétaires voisins. Il a été jugé que cette prescription, que la destination du père de famille ou la convention, qui protégent l'arbre lui-même, ne seraient pas un obstacle à la demande d'élagage (1). En acceptant le principe, je proposerais cependant de soumettre son application à la règle suivante : l'arbre planté à une distance moindre que celle qui est fixée par l'usage ou par la loi, ne devrait être élagué que dans le cas où les branches s'avançant sur le terrain voisin dépasseraient la distance légale ou d'usage, en la calculant à partir du tronc de l'arbre : ainsi, la distance légale étant de deux mètres, si l'arbre est planté à un mètre de la limite des héritages, le propriétaire de l'arbre pourrait conserver les branches qui s'avancent sur le terrain voisin jusqu'à la distance d'un autre mètre ; si l'arbre était planté sur la limite séparative, le propriétaire ne serait tenu d'élaguer que les branches qui dépasseraient sur le sol du voi-

(1) Arrêt de la cour de cassation, 16 juillet 1835, Dalloz, 35, 1, 395 ; arrêt de Bastia, 3 mars 1856.

sin la distance de deux mètres. Je fonde cette solution sur le motif que le droit de conserver l'arbre entraîne, comme une conséquence nécessaire, le droit de le maintenir dans des conditions identiques à celles qui régiraient son élagage, s'il était planté à la distance légale. La prescription, en constituant sur le fonds voisin une servitude au profit de l'héritage sur lequel l'arbre est accru, ne conférerait qu'un droit illusoire, si le voisin était autorisé à couper les racines et à faire élaguer les branches, dès qu'elles dépasseraient la ligne séparative des deux héritages contigus.

243. Mais, quelle que soit l'opinion à laquelle on doive s'attacher pour l'application des règles de la prescription à ces matières, il faut examiner si le juge de paix serait compétent pour statuer sur le moyen de prescription opposé par le défendeur à la demande d'élagage. La solution est subordonnée au caractère de la prescription invoquée. — Si l'on doit la considérer comme simplement libératoire, et comme ayant pour effet unique de dégager le propriétaire de l'arbre d'une obligation imposée par la loi, le juge de paix sera certainement compétent pour statuer sur ce moyen de défense; car la prescription ainsi entendue n'est qu'un mode d'extinction des obligations; et, compétent pour consacrer l'obligation, si elle existe, le juge de paix l'est également pour constater qu'elle a cessé d'exister. — Si la prescription doit être considérée comme acquisitive, c'est-à-dire si elle a eu pour résultat de faire acquérir au propriétaire de l'arbre un droit de ser-

vitude sur le terrain voisin où s'étendent depuis plus de trente ans les branches dont la suppression forme l'objet de la demande, la contestation que soulève le moyen de la prescription est une véritable prétention à un droit de servitude, qui, aux termes de la loi de 1838, échappe aux attributions du juge de paix, et lui impose l'obligation de renvoyer l'instance entière devant le tribunal civil d'arrondissement (1).

C'est à cette dernière solution qu'il faut s'en tenir. Il est vrai que la terminologie de la loi jette quelque obscurité sur ce point. La loi qualifie de servitude l'obligation imposée au propriétaire d'élaguer ses arbres dont les branches s'étendent sur le fonds voisin (2); d'où il semblerait résulter que celui qui prescrit contre l'élagage, se libère d'une servitude, mais n'en acquiert pas une. Mais il faut remarquer que l'élagage des arbres dont les branches avancent sur le fonds d'autrui est une règle de droit commun. Le caractère de servitude fait défaut dans les conditions générales par lesquelles le législateur réglemente pour tous l'exercice du droit de propriété. La servitude est au contraire constituée, lorsque l'héritage, soit par une prescription, soit par une convention, soit par la destination du père de famille, est placé en dehors du droit commun, et perd l'un des attributs que la loi générale consacre comme une des conséquences du droit de propriété. C'est ce qui arrive lorsque le propriétaire du fonds sur lequel s'a-

(1) V. *suprà*, no 226.

(2) L'article 672 du code Napoléon se trouve placé sous le titre *des servitudes qui dérivent de la situation des lieux.*

vancent les branches de l'arbre voisin a perdu le droit de réclamer l'élagage. Son fonds est alors asservi, car il subit au profit de l'héritage d'autrui une condition contraire à la condition commune des héritages. — Le juge de paix devra donc se déclarer incompétent, lorsque le défendeur à la demande d'élagage opposera la prescription qui établirait en sa faveur, non pas seulement la libération d'une obligation, mais une servitude, c'est-à-dire un droit réel immobilier.

Le juge de paix devrait, par les mêmes motifs, se déclarer incompétent, si le défendeur se prévalait d'un titre ou de la destination du père de famille. Il devrait également renvoyer la cause au tribunal d'arrondissement, si le défendeur se prétendait propriétaire du terrain sur lequel s'étendent les branches de l'arbre dont l'élagage est demandé.

244 — III. *Curage des fossés et des canaux*. L'attribution au juge de paix des actions relatives au curage soit des fossés, soit des canaux servant à l'irrigation des propriétés, ou au mouvement des usines, est une innovation de la loi de 1838. Bien que l'article 5 de cette loi place sous la règle du dernier ressort les demandes de cette nature dont la valeur n'excède pas cent francs, il faut les considérer comme indéterminées et soumises, dans tous les cas, aux deux degrés de juridiction (1).

La demande de curage suppose que le fossé au-

(1) V. *suprà*, n° 240.

quel la demande s'applique doit être entretenu à frais communs. C'est ce qui a lieu, aux termes de l'article 669 du code Napoléon, lorsqu'il s'agit d'un fossé mitoyen. Le fossé qui sépare deux héritages est présumé mitoyen, à moins qu'il n'y ait titre ou marque du contraire. Il y a marque de non-mitoyenneté, lorsque la levée ou le rejet de la terre se trouve d'un côté seulement du fossé ; dans ce cas, il est censé appartenir exclusivement à celui du côté duquel le rejet se trouve (1).

Mais il faut remarquer que la loi n'attribue pas au juge de paix les contestations relatives à la propriété exclusive ou à la mitoyenneté du fossé ; la loi lui refuse au contraire le droit d'en connaître, puisque ces contestations soulèvent une question de propriété. Le juge de paix devrait donc, dans ce cas, renvoyer la cause entière au tribunal d'arrondissement.

Pothier, dans son *Traité de la société*, applique aux fossés mitoyens le principe d'après lequel il est permis en général de s'affranchir de l'entretien d'une chose commune, en renonçant à la part que l'on peut avoir dans cette chose (2). Le code Napoléon ne s'explique sur le droit d'abandonner le droit de mitoyenneté qu'au sujet des murs mitoyens (3). Je crois néanmoins que la décision de Pothier devrait être suivie. Mais, quelle que soit l'opinion qui doive prévaloir relativement à l'abandon du fossé, le juge

(1) Code Napoléon, art. 666, 667, 668.

(2) *De la Société*, nº 226.

(3) Code Napoléon, art. 656. *V.* aussi art. 699.

de paix ne serait pas compétent pour statuer sur la question que cette prétention soulève ; le déplacement du droit de propriété qui en serait la conséquence ne peut être consacré par le juge qui n'a dans ses attributions aucune des contestations dont la solution exige la reconnaissance de l'existence ou de l'étendue d'un droit réel immobilier.

245. Lorsque le fossé appartient à un propriétaire unique, c'est sur lui que repose l'obligation du curage. Il peut arriver, cependant, que le propriétaire de l'héritage voisin soit fondé, dans certaines circonstances, à se plaindre du défaut de curage. Cette hypothèse se présente lorsque le fossé creusé sur l'héritage d'autrui est destiné à faciliter l'écoulement des eaux provenant de l'héritage supérieur : ce qui constitue, au profit de cet héritage, une véritable servitude. Si le fossé, par le défaut de curage, était engorgé ou obstrué, le propriétaire du fonds dominant aurait une action pour obliger le propriétaire du fossé à opérer le curage, ou à permettre du moins à celui auquel la servitude est due de faire ce curage à ses frais (1). L'action rentrerait dans la compétence du juge de paix, si le droit de servitude n'était d'ailleurs l'objet d'aucune contestation.

Il est enfin une autre hypothèse dans laquelle l'action ayant pour objet le curage d'un fossé non mitoyen, rentrerait dans la compétence du juge de paix. Aux termes de l'article 71 du code forestier, il peut être fait dans les bois de l'Etat, à frais communs

(1) Code Napoléon, art. 697 et 698.

entre les usagers et l'administration, et d'après l'indication des agents forestiers, des fossés suffisamment larges et profonds ou toute autre clôture pour empêcher les bestiaux de s'introduire dans les bois, lorsque les chemins par lesquels les bestiaux doivent passer pour aller au pâturage ou panage, traversent des taillis non défensables. Ces fossés, établis à frais communs, sont la propriété de l'État, et leur entretien, comme leur établissement, est à la charge de l'administration et des usagers. L'action en curage dirigée par l'administration contre les usagers rentre dans les prévisions de l'article 5 de la loi de 1838.

246 En attribuant au juge de paix la demande en curage des canaux servant à l'irrigation des propriétés ou au mouvement des usines, la loi de 1838 n'a pas dérogé à la disposition de la loi du 14 floréal an XI, qui place sous la surveillance de l'autorité administrative le curage des canaux et des rivières non navigables, et qui attribue aux conseils de préfecture les contestations relatives à la confection des travaux. La loi de 1838 ne s'applique qu'au curage des canaux appartenant à des propriétaires voisins dont ils séparent les héritages, ou servant à transmettre les eaux d'un héritage à un autre.

M. Rodière fait remarquer qu'on ne doit pas étendre la compétence du juge de paix aux demandes de curage des grands canaux d'irrigation ou de dessèchement qui, intéressant un grand nombre de propriétaires et présentant une utilité générale, rendent nécessaires l'intervention et la surveillance de l'auto-

rité administrative (1). Mais une loi récente, celle du 10 juin 1854, sur le libre écoulement des eaux provenant du *drainage*, a modifié, en ce point, l'application du principe.

247. Cette loi, qui donne à la compétence des juges de paix une nouvelle extension, distingue deux hypothèses : — l'opération d'asséchement est faite par un propriétaire isolé ; — ou bien elle est entreprise par une réunion de propriétaires constitués en syndicat.

Dans la première hypothèse, réglée par les articles 1 et 2 de la loi, il s'agit d'une servitude de passage des eaux, moyennant une juste et préalable indemnité.

Dans la seconde hypothèse, réglée par les articles 3 et 4, la loi prévoyant que la constitution du sol ou le morcellement des parcelles pourrait mettre obstacle à des travaux de drainage entrepris isolément, autorise les propriétaires à former des associations auxquelles elle reconnaît le caractère légal.

Enfin la loi du 10 juin 1854 contient dans son article 5 la disposition suivante : « Les contestations auxquelles peuvent donner lieu l'établissement et l'exercice de la servitude, la fixation du parcours des eaux, l'exécution des travaux de drainage ou d'asséchement, les indemnités et les frais d'entretien, sont portées en premier ressort devant le juge de paix du canton qui, en prononçant, doit concilier l'in-

(1) *Exposition raisonnée*, tome 1, p. 59.

térêt de l'opération avec le respect dû à la propriété. »

On voit qu'en cette matière, ce ne sont pas seulement les demandes relatives à l'entretien, et par conséquent au curage des fossés évacuateurs, qui sont attribuées au juge de paix, mais encore toutes les difficultés d'exécution des travaux de drainage ou d'asséchement et la fixation des indemnités; on voit encore qu'il n'y a pas lieu de distinguer entre les demandes formées individuellement par les propriétaires et celles qui seraient intentées à la requête du syndicat. Une autre observation qu'il convient de faire, c'est que le législateur de 1854 n'attribue au juge de paix qu'une compétence en premier ressort, et qu'il n'a pas reproduit la règle inapplicable que contient, relativement au curage des fossés, la loi du 25 mai 1838, d'après laquelle le juge de paix en connaîtrait jusqu'à cent francs en dernier ressort (1).

248. — IV. *Actions en bornage*. D'après la loi du 24 août 1790, le juge de paix connaissait des déplacements de bornes; mais cette attribution rentrait dans la compétence générale qui lui appartient sur les actions possessoires, et supposait une entreprise commise dans l'année qui avait précédé la demande.

(1) On avait proposé d'introduire dans cette loi du 10 juin 1854 deux dispositions, pour appliquer son article 5 aux cas prévus par les lois du 29 avril 1845, sur les irrigations, et du 11 juillet 1847, réglant le droit d'appuyer sur la propriété riveraine les ouvrages nécessaires à une prise d'eau. Le conseil d'Etat repoussa ces amendements, de sorte que les tribunaux d'arrondissement ont conservé leur compétence pour tout ce qui concerne l'exécution des lois de 1845 et 1847.

L'action en bornage, dont les juges de paix connaissent à charge d'appel, aux termes de la loi du 25 mai 1838, article 6, n'a pas le caractère d'une action possessoire. La possession annale, comme la possession trentenaire, peut exercer sans doute une certaine influence sur les résultats de l'action et la fixation des limites; mais le droit de réclamer le bornage n'est resserré ni dans l'intervalle d'une année, comme l'action possessoire, ni dans une période trentenaire, comme l'action en revendication. L'action en bornage est imprescriptible. Attachée au droit de propriété comme l'un de ses attributs, elle accompagne perpétuellement le titre de propriétaire, dont elle est inséparable, comme une faculté qui ne peut être compromise ni par les effets du temps écoulé, ni par une renonciation volontaire à s'en prévaloir. La prescription, qui ne peut atteindre directement et isolément l'action en bornage, ne l'anéantirait qu'en faisant disparaître le droit de propriété dont elle est un attribut et un corollaire : ***Finis usucapi non potest, locus usucapi potest*** (1).

Si l'on se demande quelle est la nature de cette action, s'il faut la ranger dans la catégorie des actions réelles ou des actions personnelles, le résultat de l'examen qu'exige la solution de la question donne à l'action en bornage une double physionomie. — Sous un premier aspect, il est difficile de ne pas lui reconnaître le caractère de réalité appartenant aux actions qui supposent chez celui qui les exerce

(1) Cujas. *Observ. lib.* 10, *cap.* 2.

le titre de propriétaire. La loi consacre elle-même cette nature réelle de l'action en bornage, en plaçant au nombre des servitudes qui dérivent de la situation des lieux, le droit appartenant à tout propriétaire d'obliger son voisin au bornage de leurs propriétés contiguës (1); non qu'il y ait, à proprement parler, assujettissement de l'un des héritages envers l'autre, mais parce que le droit est exercé et l'obligation du bornage imposée, à cause de la contiguïté des héritages, et que le droit et l'obligation accompagnent la propriété de ces héritages, quelles que soient les transmissions successives et les mutations qui s'opèrent dans la personne de leurs détenteurs. — Mais si l'on considère la demande de bornage non plus dans son principe, mais dans son objet, on reconnaît que le demandeur ne se propose pas de reprendre entre les mains du propriétaire voisin une partie de son héritage sur laquelle celui-ci exercerait la possession d'un prétendant ou d'un usurpateur. L'action en bornage ne suppose pas la propriété contestée, mais indéterminée dans ses limites. Elle a pour but de prévenir les contestations futures, plutôt que de réprimer une usurpation caractérisée. Réduite à ces proportions, l'action en bornage n'est que la demande de l'accomplissement d'une simple obligation personnelle, celle de concourir à l'opération du bornage et à la reconnaissance des limites, et de payer la part des frais qui, aux termes de l'article 646 du code Napoléon, doivent être supportés en commun.

(1) Code Napoléon, art. 646.

De ce qui précède il résulte que l'action en bornage présente, au point de vue de sa nature juridique, deux éléments bien distincts. Elle trouve incontestablement sa cause dans la propriété en contact avec une autre propriété ; mais cet élément ne donne à l'action un caractère de réalité qu'autant qu'il devient litigieux entre les parties; l'action par elle-même ne soulève pas de conflit sur les droits respectifs de propriété; elle contient seulement le germe d'une contestation éventuelle. Dans les termes où elle se produit, l'action tend uniquement à l'accomplissement d'une obligation légale, celle de prendre part à l'opération du bornage : c'est l'élément personnel de l'action. Les prétentions qui surviennent dans le cours de l'opération n'altèrent pas ce caractère personnel, tant que la contestation ne porte pas sur le droit même de propriété. Cette contestation se produit-elle, l'action se transforme; le germe de réalité qu'elle contient se développe et absorbe le caractère personnel de la formule primitive; c'est une action en revendication qui s'agite alors entre les parties.

249. Il est facile dès lors de se rendre compte de la nature des attributions conférées au juge de paix en matière de bornage. C'est l'action présentant le caractère personnel qui seule peut se concilier avec les règles générales de sa compétence. Aussitôt que se dégage par une contestation le caractère de réalité que contient l'action en bornage, elle rentre, comme toutes les actions réelles immobilières, dans les attributions des juges ordinaires : c'est ce qu'exprime la loi du 25 mai 1838, en formulant cette restriction à

la compétence qu'elle accorde au juge de paix en matière de bornage « lorsque la propriété ou les titres qui l'établissent ne sont pas contestés. »

Mais cette distinction présente dans son application pratique de graves difficultés. Une instance engagée sur une action en bornage implique le plus souvent que les parties sont en désaccord sur le point précis où doivent être plantées les bornes. Il semble impossible d'admettre que les attributions du juge de paix doivent être restreintes à une opération purement matérielle, celle de la plantation des bornes sur la ligne que les parties s'accorderaient à indiquer comme fixant la limite de leurs héritages. Réduite à de telles conditions dans son exercice, la juridiction du juge de paix perdrait son caractère contentieux, et il serait difficile de comprendre que la décision du juge, supposant l'absence de tout différend entre les parties, ne pût être prononcée qu'à charge d'appel. Le rapporteur de la commission déclarait, à la séance de la chambre des députés du 23 avril 1838, que, dans le cas où les parties n'étaient pas d'accord sur le lieu du bornage, le juge de paix devait statuer sur le vu des titres non contestés et d'après la visite des lieux (1). Enfin, il n'est pas inutile de remarquer que les cours de Metz et de Nancy avaient demandé, dans leurs observations sur le projet de loi, qu'il fût exprimé dans le texte que le juge de paix cesserait d'être compétent lorsque la propriété et *ses limites* seraient contestées, et que cette

(1) *Moniteur* du 24 avril 1838.

dernière restriction ne fut pas accueillie par les rédacteurs de la loi.

Mais comment concilier ces deux idées, que le juge doive s'abstenir en cas de contestation sur la propriété ou sur les titres qui l'établissent, et qu'il puisse juger, en cas de désaccord sur son étendue et ses limites? En fixant cette limite au delà du point indiqué par l'une des parties, en deçà de la ligne que déterminent les conclusions de l'autre, le juge ne prononce-t-il pas sur un débat de propriété, puisque l'une des parties, quelquefois l'une et l'autre subiront une réduction dans leurs prétentions quant à l'étendue du droit et à la contenance des héritages?

250. La question que cette difficulté soulève peut se résumer ainsi : dans quel cas la contestation qui s'établit entre les deux parties a-t-elle le caractère d'une revendication? Quand présentera-t-elle seulement le caractère d'une difficulté d'exécution dans l'opération du bornage?

C'est la nature des moyens invoqués qui détermine le caractère de la contestation. La revendication, placée en dehors des attributions du juge de paix, supposant la prétention à une portion déterminée de terrain, ne peut s'appuyer que sur des titres positifs, ou sur une longue possession ayant les caractères et la durée fixés par la loi. Les présomptions tirées des vestiges anciens, de l'aspect des localités, des indices que fournissent les titres, ne suffiraient pas pour justifier une revendication; mais le droit de propriété étant reconnu ou non contesté, les titres qui l'établissent n'étant l'objet d'aucune attaque,

les présomptions peuvent servir à fixer les limites des héritages contigus et à déterminer leurs points de contact. Ce sont des éléments de la délimitation et de l'opération du bornage. Dans cette recherche des limites, il n'y a pas, à proprement parler, un demandeur auquel incombe la preuve de la propriété, un défendeur qui puisse se prévaloir de sa possession actuelle; dans le conflit des prétentions réciproques que soulève la question des limites, chacun est demandeur et défendeur à la fois, suivant l'expression d'Ulpien : *Mixtæ sunt actiones in quibus uterque actor est, ut puta finium regundorum* (1). Et c'est ce qui explique pourquoi le juge, se trouvant en présence de deux situations légales qui s'équilibrent, décide suivant les probabilités ou les présomptions; car il ne pourrait imposer une preuve directe à l'une ou à l'autre des parties, sans rompre cette égalité de position qui leur appartient dans la question de délimitation et dans l'opération du bornage (2).

Dès lors, si le débat ne s'engage que sur les présomptions et les indices résultant de l'état des lieux, des marques anciennes du cadastre, des simples énonciations contenues dans des titres communs ou non entre les parties, du rapprochement et de la conciliation de ces titres indicatifs des contenances, ce n'est pas d'une revendication qu'il s'agit, et le juge de paix sera compétent pour régler les confins des propriétés limitrophes, alors même que,

(1) L. 37, ff. *de obligationibus et actionibus*.

(2) V. arrêt de la cour de cassation du 29 juillet 1856, Dalloz, 56, 1, 411.

par le résultat de l'opération, l'une des parties devrait subir, sur l'héritage qu'elle possède, un retranchement correspondant au déficit reconnu dans l'héritage voisin (1). — Mais la propriété ou les titres qui l'établissent seront contestés dans le sens de la loi : 1° si le défendeur à l'action en bornage soutient être propriétaire de la pièce de terre dont le demandeur prétend faire opérer le bornage, soit que le défendeur oppose au titre de son adversaire un autre titre, soit qu'il invoque la prescription trentenaire (2); 2° lorsque la contestation portant seulement sur la portion de terrain comprise entre les deux lignes divisoires indiquées par les conclusions des parties, l'une d'elles invoquera contre la prétention de l'autre un titre de propriété commun entre elles, comme fixant la limite précise des héritages à un point déterminé, et que l'autre contestera le titre lui-même, ou invoquera la prescription acquisitive de la portion de terrain que le titre attribuerait à son adversaire. — Dans ces deux hypothèses, il y a une question préjudicielle à vider qui présente le caractère d'une action réelle, et à la décision de laquelle est subor-

(1) *V.* arrêts de la cour de cassation, 19 novembre 1845, 2 avril 1850, Dalloz, 45, 1, 151; 50, 1, 155. L'arrêt de 1850, quoique rendu sur une demande qui n'avait pas été portée devant le juge de paix, établit parfaitement la distinction entre l'action en bornage et la revendication. *V.* aussi arrêts de cassation du 27 février 1860, Dalloz, 60, 1, 137; et du 16 mai 1860, Dalloz, 60, 1, 226.

(2) Il ne suffirait pas, pour qu'il y eût contestation de propriété dans le sens de la loi, que le défendeur se bornât à soutenir que le demandeur n'est pas propriétaire, et que le droit repose sur la tête d'un tiers. V. *suprà*, n° 226, et *infrà*, n° 252.

donnée la fixation des limites et l'emplacement des bornes. Alors, ainsi que je l'ai dit précédemment, le germe de réalité que contient toute action en bornage se développant par la contestation du droit de propriété, le juge de paix devient incompétent, non-seulement pour connaître de cette contestation, mais encore pour statuer sur le bornage lui-même (1).

251. Une grave difficulté se rattache à l'influence qu'exerce la qualité de possesseur annal, reconnue ou constatée, sur les questions de délimitation nées de la demande en bornage. — Lorsqu'un demandeur, n'invoquant d'autre titre qu'un jugement possessoire, réclame la plantation de bornes sur la limite précise où s'arrête la possession qui lui a été reconnue, sera-t-il nécessaire, pour échapper à cette conséquence du jugement possessoire, de soulever la question de propriété? ou bien le juge pourra-t-il, tout en prenant en considération le fait de la possession, se déterminer à l'aide de présomptions plus puissantes résultant de l'état des lieux, de la configuration des terrains respectifs, des indices qu'il puiserait dans des titres étrangers aux parties, et fixer une limite autre que celle qui serait indiquée par l'extension judiciairement constatée de la possession annale? — Et, à l'inverse, le défendeur à l'action en bornage pourrait-il faire prévaloir sur les présomptions et les indices que le demandeur invoque comme devant déterminer la limite des héritages, une possession

(1) Arrêt de la cour de cassation du 24 juillet 1860 (Dal. 60. 1, 320.

annale qui s'étendrait jusqu'à une autre ligne séparative ?

Il ne me paraît pas douteux que le possesseur annal puisse provoquer un bornage pour fixer les limites où s'arrête sa possession. La seule difficulté consiste dans la constatation des caractères légaux de cette possession, presque toujours équivoque à raison de la facilité que présente à des empiétements successifs et latents l'absence même de limites matérielles. Cependant on peut supposer que la possession a marqué son étendue par des faits apparents et certains, comme si le possesseur avait depuis plus d'une année établi des clôtures ou d'autres signes apparents de la limite qu'il donne à sa possession. Dans ce cas, la possession annale étant constatée, le possesseur pourrait évidemment conclure à la plantation de bornes suivant une délimitation conforme à sa possession. La cour de cassation le décidait ainsi, même avant que la loi de 1838 eût placé dans les attributions du juge de paix les actions en bornage (1). Mais les bornes n'établiraient, dans ce cas, qu'une délimitation provisoire, comme le titre même du possesseur, qui s'efface devant la suprématie du titre de propriétaire ; et il est clair que si l'autre partie invoque un droit de propriété et le justifie, le bornage établi comme conséquence du possessoire sera remplacé par un bornage définitif, conforme à l'étendue constatée de droit de propriété.

(1) Arrêt de la cour de cassation du 26 janvier 1825, Dalloz, 25, 1, 176.

Le juge de paix sera-t-il compétent, en pareil cas, pour ordonner un nouveau bornage, après le bornage opéré comme conséquence d'un jugement possessoire? Pourra-t-il, la question de possession étant incidemment soulevée devant lui dans une instance principale en bornage, s'attacher exclusivement à reconnaître les limites du droit de propriété de chacun, sans tenir compte de la possession annale?

Si l'adversaire du possesseur annal invoque à l'appui du bornage définitif un titre de propriété, il faudra d'abord distinguer suivant que ce titre sera contesté ou reconnu : s'il est contesté, l'on doit suivre la règle générale d'après laquelle le juge de paix cesse d'être compétent en cas de contestation sur le droit de propriété ou sur le titre qui l'établit. Si le titre n'est pas contesté, le juge de paix sera compétent pour règler entre les parties la délimitation; mais les règles à suivre devraient subir l'influence de la possession annale acquise à l'une des parties; c'est-à-dire que si les titres n'indiquaient pas d'une manière précise la contenance des deux héritages contigus, ou la limite à laquelle les deux propriétés se rencontrent, le juge de paix devrait fixer cette limite au point où s'est arrêtée la possession annale. Les inductions tirées de l'état des lieux ou de titres étrangers aux parties ne pourraient prévaloir sur cette possession : il s'agit, en effet, de détruire une présomption légale existant en faveur du possesseur, et cette présomption ne peut être détruite que par des preuves assez puissantes pour établir le droit de propriété en faveur de celui qui les invoque. On com-

prend, comme je l'ai dit précédemment, que lorsque la position des deux parties est identique, lorsque chacune d'elles peut être considérée à la fois comme demanderesse et défenderesse relativement au terrain sur lequel il s'agit de chercher la limite inconnue des deux héritages contigus, le juge de paix puisse se décider par de simples présomptions, à défaut de preuves directes que ne fournissent aucune des parties. Mais, dans notre hypothèse, il n'y a qu'un demandeur, celui qui contredit la possession de son adversaire; qu'un défendeur, le possesseur annal. L'obligation de la preuve est imposée au premier; l'absence de cette preuve laisse à la présomption légale résultant de la possession sa puissance et ses effets.

252. L'action en bornage suppose deux héritages contigus appartenant à deux propriétaires; elle est donc intentée par un propriétaire contre le propriétaire voisin. Toutefois l'usufruitier, l'usager, l'emphytéote, le superficiaire, qui ont un droit réel dans l'héritage, peuvent exercer l'action. Il est vrai que le bornage opéré avec l'usufruitier ne serait pas opposable au nu-proprietaire, qui pourrait provoquer un bornage nouveau, même pendant la durée de l'usufruit (1); mais le défendeur peut facilement obvier à cet inconvénient en appelant dans l'instance le nu-propriétaire, pour donner à la décision à intervenir le caractère d'une œuvre définitive.

(1) Arrêts de Bordeaux du 23 juin 1836, Dalloz, 37, 2, 108; Montpellier, 14 décembre 1840, Dalloz, 41, 2, 196.

Pothier fait remarquer « que le possesseur d'un héritage qui s'en porte pour le propriétaire, soit qu'il le soit effectivement, soit qu'il ne le soit pas, est partie capable pour intenter cette action; il n'a pas besoin pour cela de justifier de sa propriété; sa possession le fait présumer propriétaire (1). » Cette opinion confirme ce que j'ai dit précédemment, que le défendeur ne soulèverait pas une contestation sérieuse en déniant au demandeur la qualité de propriétaire en laquelle il agit; le défendeur ne contesterait utilement la qualité de son adversaire que s'il prétendait être lui-même propriétaire du fonds détenu par celui-ci (2).

Mais le fermier, qui n'a pas de droit réel, ne pourrait exercer l'action en bornage ou y défendre; et l'on conçoit que le défendeur, dans ce cas, ait le droit de se prévaloir du défaut de qualité résultant du titre même que s'attribuerait le demandeur, sans qu'il soit nécessaire que le défendeur se prétende propriétaire du fonds que l'autre partie déclarerait détenir seulement à titre de fermier. Il ne s'agit pas de dépouiller le demandeur du titre de propriétaire, puisqu'il le répudie lui-même en agissant en la seule qualité de fermier.

Une difficulté plus grave s'élève sur le droit des administrateurs du bien d'autrui à exercer seuls en cette qualité l'action en bornage. Cependant, si l'on se reporte aux principes déjà exposés, on reconnaîtra que l'action en bornage suppose la propriété non contestée, et n'a d'autre objet que de con-

(1) *De la Société*, n° 232.

(2) V. *suprà*, n° 226.

server à chacune des parties l'intégrité de son héritage. A ce point de vue, cette action rentrerait dans les actes conservatoires qui peuvent être exercés par l'administrateur légal du bien d'autrui. Le tuteur sans autorisation du conseil de famille, l'envoyé en possession provisoire sans l'autorisation du tribunal, le mari sans que la femme doive être mise en cause, peuvent donc former devant le juge de paix la demande en bornage, ou défendre à cette action s'appliquant aux biens du mineur, de l'interdit, de l'absent ou de la femme. — Mais, dès qu'une contestation sur le droit de propriété ou sur les titres qui l'établissent s'élève entre les parties, et rend nécessaire le renvoi devant le tribunal civil d'arrondissement, l'action, prenant le caractère d'une revendication, impose à ceux qui l'intentent ou qui y défendent l'accomplissement des formalités exigées et des règles à suivre pour les actions réelles immobilières.

253. J'ai indiqué les conditions dans lesquelles s'exerce la compétence du juge de paix sur les actions en bornage; je dois supposer maintenant les attributions du juge de paix en cette matière dégagées de toute contestation incidente, et rechercher les formes et les éléments de l'opération.

La loi est muette sur les formes de la procédure ou de l'instruction à suivre, aussi bien que sur le mode d'après lequel les limites doivent être reconnues, et par quels signes elles doivent être déterminées. Mais la nature des difficultés que peut présenter le bornage indique la visite des lieux et l'avis des experts

comme les moyens les mieux appropriés à la solution qu'elles exigent : « Ces discussions, disait le garde des sceaux dans l'exposé des motifs à la chambre des pairs, ne se jugent bien que par la vue des lieux; c'est en leur présence que les titres s'interprètent sans équivoque, que les subterfuges échappent à la mauvaise foi, que les doutes s'éclaircissent. Ordinairement plus à portée des lieux contentieux et pouvant, dans tous les cas, mieux s'y transporter qu'un tribunal plus nombreux, le juge de paix évitera aux parties des frais d'expertise ; il se servira à lui-même d'expert et de géomètre (1). » On conçoit cependant que, lorsqu'il s'agira de délimiter d'après les contenances indiquées dans les titres, la nomination d'experts arpenteurs sera presque toujours nécessaire, tandis que l'inspection des lieux pourrait suffire s'il s'agissait soit de rechercher des signes ou des indices matériels propres à fixer la ligne séparative des deux héritages contigus, soit de la déterminer par la possession annale (2).

L'énonciation de la contenance n'est souvent exprimée dans les titres respectifs que d'une manière approximative et inexacte; de sorte que l'opération du mesurage produirait pour chacun des propriétaires une augmentation ou un déficit dans la contenance indiquée. Il peut arriver aussi que l'un des propriétaires ait un titre fixant la contenance de son

(1) *Moniteur* du 9 mai 1837.

(2) J'examine dans le chapitre qui traite des *Visites de lieux* les règles relatives à la nomination des experts et au mode de constater leur avis.

héritage, et que les titres de l'autre soient muets sur la contenance. Il peut se faire qu'il n'y ait de titres de part ni d'autre. Le juge de paix, dans ces diverses hypothèses, devra procéder d'après les règles suivantes :

1° Si les titres des deux voisins indiquaient des contenances qui, réunies, donneraient une étendue plus grande que celle obtenue par le mesurage des deux terrains contigus, le déficit devrait être supporté par chaque propriétaire proportionnellement à la contenance indiquée dans son titre, comparée à la contenance indiquée dans l'autre. — Toutefois, s'il était manifeste que le déficit des contenances provient d'une usurpation commise au préjudice de l'une ou de l'autre des parties, par quelque autre propriétaire voisin, le juge de paix devrait faire supporter tout ou partie de ce déficit à celle des parties au préjudice de laquelle l'usurpation paraît avoir été commise, sauf à celle-ci à mettre l'usurpateur en cause pour faire procéder avec lui à un bornage contradictoire.

2° Si les titres donnaient une contenance inférieure à celle qui résulte du mesurage des terrains, l'excédant devrait être réparti entre les deux propriétaires dans la proportion indiquée par la comparaison des contenances indiquées dans leurs titres.

3° Si la contenance était indiquée dans le titre de l'une des parties, que l'autre n'en représentât pas, ou que son titre fût muet sur la contenance, ce serait le titre non contesté qui fixerait l'étendue de l'héritage du propriétaire qui représente ce titre.

4° S'il n'y a de titres de part ni d'autre, ou si les titres n'indiquent pas les contenances, c'est la possession annale qui doit servir de base à la délimitation. A défaut d'une possession annale constatée, le juge de paix se déterminera par les présomptions résultant soit d'anciens vestiges de séparation entre les héritages, de livres d'arpentement, d'anciens plans non suspects, du cadastre, des énonciations des titres, même non communs entre les parties. Ces présomptions font-elles défaut? le juge de paix devra fixer la délimitation d'après la possession actuelle des deux propriétaires voisins.

254. La ligne séparative des deux héritages étant reconnue, le juge de paix pourrait sans contredit, du consentement des deux parties, la modifier ou la déplacer, afin d'en corriger les irrégularités, en traçant, au lieu d'une ligne anguleuse, une ligne droite entre les propriétés, ce qui se fait, comme le dit Domat, « pour la commodité de l'un et de l'autre des propriétaires, en laissant d'une part autant qu'on donne de l'autre (1). » Le bornage constitue alors un véritable alignement.

De ce que le consentement des parties est nécessaire pour une telle opération, qui présente les caractères de l'échange, on pourrait tirer la conséquence qu'elle n'est permise qu'entre parties capables d'aliéner et lorsqu'il s'agit de biens aliénables; mais exiger ces deux conditions, ce serait s'arrêter à l'apparence plutôt qu'à la réalité des choses. Une

(1) *Lois civiles,* livre 2, titre 6, sect. 2, n° 6.

rectification d'alignement qui exige de part et d'autre la cession de quelques portions de terrain dont les quantités se compensent, est plutôt un acte d'administration qu'une aliénation véritable. Qu'on ne perde pas de vue qu'il existe entre la situation des propriétaires contigus dont les héritages ne sont pas bornés, et celle des copropriétaires dont les héritages sont indivis, une certaine analogie. L'indivision et le voisinage *symbolisent*, comme auraient dit nos anciens jurisconsultes. Aussi le bornage est-il déclaratif et non translatif de propriété. J'appliquerais ce principe à l'hypothèse dans laquelle je me suis placé, non sans doute pour introduire les règles et les formes du partage dans l'opération de la délimitation et du bornage, mais pour repousser l'idée d'une aliénation qui en serait la conséquence. Ainsi les personnes auxquelles j'ai reconnu le droit de provoquer le bornage ou de défendre à l'action (1), auraient qualité pour consentir à une rectification des limites, alors même qu'il s'agirait de biens appartenant à des incapables, ou d'un immeuble constitué en dot, et par suite inaliénable.

255. Il s'agit maintenant, les limites étant constatées, d'examiner comment elles sont fixées par des signes certains et apparents. C'est par un jugement que les limites des propriétés sont constatées; c'est au moyen d'une opération matérielle, établie par un procès-verbal, que le bornage s'exécute, conformément à la délimitation fixée par le jugement. Le juge

(1) V. *supra*, n° 252.

de paix peut présider lui-même à l'opération, ou commettre un expert pour y procéder. Elle est, dans tous les cas, constatée par un procès-verbal, dans lequel on mentionne le nombre des pierres servant de bornes, et les fragments de pierre ou de brique placés au-dessous, auxquels on donne le nom de *garants* ou de *témoins*, et qui, rapprochés l'un de l'autre, font reconnaître, comme le dit Coquille, « que çà a été autrefois une seule pierre ou tuile qui, à escient, a été cassée pour servir à cet effet (1). » Il faut indiquer, en outre, comment ont été tirées les lignes d'une borne à l'autre.

Lorsqu'il existe entre les héritages des signes naturels indiquant la ligne qui les divise, tels qu'un rocher, un chemin, un ruisseau, le juge de paix, en précisant dans le jugement de délimitation ces signes immobiles par lesquels se manifestent aux yeux les points où les deux propriétés se rencontrent, peut se dispenser de dresser un procès-verbal de bornage. Le jugement, dans ce cas, en tient lieu.

Les fruits recueillis sur le terrain restitué par suite du bornage sont dus à compter du jour de la demande, sauf le cas où l'empiétement aurait eu lieu de mauvaise foi. Les fruits seraient dus alors à dater de l'usurpation.

Les frais du bornage, aux termes de l'article 646 du code Napoléon, doivent être supportés en commun, c'est-à-dire par égale portion entre les parties. Toutefois, si la délimitation des héritages imposait la

(1) Sur Nivernais, titre 3.

nécessité du mesurage des propriétés respectives, il serait juste de répartir les frais proportionnellement à l'étendue de chacune des propriétés soumises à l'arpentement. La disposition de l'art. 646 devrait être restreinte, conformément à la lettre du texte, aux frais de l'opération matérielle de la plantation des bornes. Quant aux frais de l'instance en bornage, ils doivent être supportés par la partie qui succombe, soit que le juge déclare la demande mal fondée, soit qu'il rejette les prétentions de la partie qui se refuse au bornage ou qui soulève des contestations reconnues sans valeur.

256. La loi du 25 mai 1838 n'a pas reproduit l'attribution conférée au juge de paix par la loi du 24 août 1790, en cas de déplacements de bornes; nul doute cependant que sa compétence ne subsiste encore à cet égard. J'ai déjà fait remarquer que l'action ayant pour objet le rétablissement des bornes déplacées avait, sous l'empire de la loi de 1790, le caractère d'une action possessoire, c'est-à-dire qu'elle ne pouvait être intentée que dans l'année qui avait suivi la voie de fait. Il en devait être ainsi, car le juge de paix, n'ayant pas dans ses attributions l'action directe en bornage, ne pouvait connaître d'une demande destinée à produire les mêmes résultats qu'autant que cette demande serait la conséquence et comme l'exécution d'un jugement rendu au possessoire. Mais aujourd'hui le juge de paix, compétent pour statuer sur la délimitation des propriétés et procéder au bornage, peut connaître de l'action pour

déplacement de bornes, quel que soit le temps écoulé depuis la voie de fait, sauf les effets de la prescription au moyen de laquelle l'auteur du déplacement aurait acquis le terrain au delà des limites fixées par les anciennes bornes.

Le déplacement, lorsqu'il est intentionnel et qu'il s'applique à des bornes contradictoirement plantées, soit en exécution d'une convention, soit en exécution d'un jugement, constitue un délit prévu par l'article 456 du code pénal (1). L'action pour la répression du délit se prescrit par trois ans ; et comme l'action civile pour la réparation du préjudice est soumise à la même prescription, quoique portée séparément devant la juridiction civile (2), on pourrait supposer que la demande en rétablissement des bornes enlevées ne pourrait plus être portée devant le juge de paix après cette période de trois années accomplies. Ce serait une erreur ; la règle d'après laquelle l'action civile est éteinte par la même prescription que l'action publique, s'applique seulement à l'action qui naît du délit, et non à celle qui résulte d'un contrat ou d'une obligation légale, ou d'un jugement préexistants dont la violation constituerait le délit. Or, le délit de déplacement des bornes suppose une convention ou un jugement en exécution desquels la plantation avait eu lieu ; cette convention et ce jugement sont la source d'une action pour faire

(1) Si les bornes servant de séparation aux propriétés ont été enlevées ou déplacées pour commettre un vol, ce fait constitue un crime puni de la reclusion. (Code pénal, art. 389.)

(2) Code d'instr. crim., art. 637 et 638.

rétablir les bornes ou les faire respecter; le déplacement, fût-il délictueux, n'est pas la cause génératrice de l'action; il est le fait à l'occasion duquel s'exerce l'action antérieurement née d'un engagement conventionnel ou judiciaire.

257. — V. *Actions relatives à la distance prescrite pour les plantations*. Ces actions, dont le juge de paix ne connaît qu'à charge d'appel, ne lui étaient pas attribuées par la loi du 24 août 1790. Elles ont leur principe dans les articles 671 et 672 du code Napoléon : « Il n'est permis, dit le premier de ces textes, de planter des arbres de haute tige qu'à la distance prescrite par les règlements particuliers actuellement existants ou par les usages constants et reconnus; et, à défaut de règlements et usages, qu'à la distance de deux mètres de la ligne séparative des deux héritages pour les arbres à haute tige, et à la distance d'un demi-mètre pour les autres arbres et haies vives. » L'article 672 ajoute : « Le voisin peut exiger que les arbres et haies plantés à une moindre distance soient arrachés. »

L'obligation imposée de ne planter les arbres qu'à une certaine distance de l'héritage voisin reçoit son application d'une manière absolue, quelle que soit la nature de cet héritage ou de celui sur lequel les arbres sont accrus, sans aucune distinction entre ceux qui sont plantés ou semés de main d'homme et ceux qui sont accrus naturellement. Quelques auteurs admettent cependant que l'article 671 ne doit pas recevoir son application lorsque l'héritage voisin est

en nature de bois, par le motif que les plantations ne pourraient être dommageables, quelque rapprochées qu'elles fussent du bois appartenant à l'autre propriétaire; mais cette distinction a été repoussée par la cour de cassation, notamment dans un arrêt du 24 juillet 1860 (1).

Il est bien entendu, d'ailleurs, que ces solutions sont toujours subordonnées à l'usage, qui doit prévaloir toutes les fois qu'il permet, soit d'une manière générale, soit eu égard à la nature des héritages, de planter à une distance plus rapprochée que la distance fixée par la loi.

C'est ainsi que l'usage admet généralement la plantation d'arbres fruitiers placés en espaliers le long des murs mitoyens; c'est ainsi que l'usage est admis de planter des arbres sur le bord même d'un cours d'eau naturel, bien que le lit, presque toujours mitoyen, ne présente pas une largeur double de l'espace déterminé par la loi. Il en serait autrement, s'il s'agissait d'un canal artificiel constituant une propriété exclusive. Le riverain devrait, dans ce cas, observer pour les plantations la distance légale ou d'usage. — Desgodets, dans ses *Lois des bâtiments*, n° 23, constate l'existence à Paris d'un ancien usage d'après lequel les arbres à haute tige en plein vent peuvent être plantés, dans les héritages *clos de murs*, à trois pieds de distance entre le centre de la tige et la ligne qui sépare l'héritage du voisin; en sorte que, si le mur appartient à celui qui a fait planter les

(1) Dalloz, 60, 1, 320.

arbres, l'épaisseur du mur est comprise dans les trois pieds; si le mur est mitoyen, les trois pieds se comptent du milieu de l'épaisseur du mur; si le mur appartient au voisin, les trois pieds sont francs entre le devant du mur et le centre du tronc de l'arbre.

258. La nécessité d'observer une distance réglementaire ou légale a-t-elle le caractère d'une servitude imposée, au profit de l'héritage voisin, à l'héritage sur lequel la plantation a lieu ? Pour résoudre cette question, il suffit de se reporter aux principes que j'ai développés à l'occasion des demandes d'élagage. L'observation d'une certaine distance entre l'arbre ou la haie et l'héritage d'autrui, étant la condition commune imposée à tous les héritages, ne peut être considérée, malgré les termes de la loi, comme constituant une servitude. La servitude a lieu, au contraire, au profit de l'héritage où les plantations existent, lorsque, soit par la convention, soit par la prescription, soit par la destination du père de famille, le droit se trouve acquis de conserver ces plantations à une distance plus rapprochée du fonds voisin que la distance légale ou d'usage.

259. Le juge de paix serait dès lors incompétent pour statuer sur les moyens de défense par lesquels, pour repousser l'action tendant à faire arracher les arbres ou la haie, l'auteur de la plantation invoquerait un droit de servitude acquis par l'un des modes que je viens d'indiquer. C'est la solution que j'ai déjà donnée pour le cas où les mêmes moyens sont

invoqués contre une demande d'élagage ; cependant cette solution n'apparaît pas aussi évidente lorsqu'il s'agit de plantations que lorsqu'il s'agit d'élagage : l'article 5 de la loi de 1838, qui régit les actions relatives à l'élagage des arbres ou des haies, enlève au juge de paix sa compétence, lorsque les droits de propriété ou de *servitude* sont contestés ; tandis que l'article 6 de la même loi, qui s'applique aux actions relatives à la distance des plantations, soumet la compétence du juge de paix à la seule restriction résultant d'une contestation sur la propriété ou les titres qui l'établissent, sans s'expliquer sur la contestation du droit de *servitude*. Cette différence entre les deux textes a séduit l'esprit ordinairement si exact de M. Curasson, qui en tire la conséquence que le juge de paix ne peut statuer sur le moyen de la prescription opposé à la demande d'élagage des arbres, mais qu'il serait compétent pour vider la question de prescription en ce qui concerne les arbres eux-mêmes (1). Il ne faut pas s'arrêter à une telle argumentation ; outre que la différence entre ces deux hypothèses est rationnellement impossible à justifier, n'est-ce donc pas contester la propriété que de la prétendre soumise aux conséquences d'un droit de servitude ? N'est-ce pas contester la propriété d'autrui, que de la supposer diminuée par le démembrement qui résulte de l'existence d'une servitude ?

La solution que je donne à cette question de com-

(1) *Traité de la compétence*, tome 2, p. 489.

pétence rend inutile l'examen des difficultés que la prescription soulève, puisqu'elles ne peuvent être soumises au juge de paix. Il suffit de constater qu'il est généralement reconnu dans la doctrine et dans la jurisprudence : — 1° que la prescription du droit de conserver les arbres ou haies à une distance moindre que celle requise par l'article 671, commence à courir du jour de la plantation des arbres ;— 2° qu'en acquérant par la prescription le droit de conserver les arbres qui ne sont pas plantés à la distance légale, le propriétaire n'aurait pas acquis le droit, pour le cas où ces arbres seraient abattus ou viendraient à périr, de les remplacer par d'autres arbres en même nombre, de même essence, et plantés à la même place. Cette seconde règle s'appliquerait à l'hypothèse où le droit de conserver les arbres s'appuierait sur la destination du père de famille ; si ce droit résultait d'un titre, ce serait une question d'interprétation à résoudre d'après les termes de la concession.

260. Il y aurait contestation de la propriété, et non simplement prétention à un droit de servitude, si le défendeur à l'action qui a pour objet de faire arracher les arbres comme n'étant pas à la distance légale, se prétendait propriétaire, au delà de sa plantation, d'un terrain dont l'étendue atteint ou dépasse les limites de la distance à observer. Le juge de paix devrait, aux termes de l'article 6 de la loi de 1838, se déclarer incompétent. Toutefois le désaccord sur les véritables limites de la propriété n'entraînera pas, dans tous les cas, la nécessité d'un renvoi devant le

tribunal d'arrondissement. Il arrivera fréquemment que cette contestation sera de nature à être réglée au moyen d'un bornage. La question relative aux arbres sera donc subordonnée à l'examen d'une première difficulté, celle de la reconnaissance des limites, qui rentre dans les attributions du juge de paix, à moins qu'elle n'engendre elle-même une contestation sur la propriété ou sur les titres qui l'établissent, cas dans lequel l'incompétence du juge de paix se produirait par un autre côté.

261. Le défendeur pourrait encore, au lieu de se prétendre propriétaire du terrain au delà de ses arbres, invoquer sa qualité de possesseur annal de ce terrain ; mais le seul fait de la plantation des arbres remontant à plus d'une année ne suffirait pas pour faire acquérir à son auteur le bénéfice de la possession annale de ce terrain. On a vu précédemment que l'existence des arbres depuis trente années est le fondement d'une prescription au moyen de laquelle s'acquiert le droit de les conserver à titre de servitude, mais non la propriété du terrain qui s'étend jusqu'à la distance fixée par la loi.— Mais remarquez que si la possession annale invoquée portait non sur le terrain jusqu'à la distance légale, mais sur l'arbre considéré isolément, cette possession de l'arbre, à la différence de la prescription, serait sans efficacité contre l'action en extraction, et le juge de paix ne devrait y avoir aucun égard. C'est que le propriétaire dont les limites ne sont pas d'ailleurs contestées, a dans la loi un titre pour obtenir l'extraction des arbres qui ne sont pas plantés à la distance légale ; contre ce

titre, de l'application duquel le juge de paix est compétemment saisi, ne peut prévaloir la possession annale, qui n'établit en faveur du possesseur qu'une simple présomption. A ce titre il faudrait opposer, pour le combattre, la prescription trentenaire, la destination du père de famille ou un titre conventionnel ; ces moyens de défense rendraient le juge de paix incompétent. — La possession annale ne pourrait donc être utilement invoquée qu'autant qu'elle s'appliquerait au terrain s'étendant jusqu'à la distance légale, et cette possession devrait être établie par des faits indépendants de la plantation elle-même.

262. — VI. *Actions relatives aux constructions.* Les juges de paix connaissent à charge d'appel, en vertu de l'article 6 de la loi de 1838, des actions relatives aux constructions et travaux énoncés dans l'article 674 du code Napoléon, lorsque la propriété ou la mitoyenneté du mur ne sont pas contestées.

L'article 674 contient les dispositions suivantes : « Celui qui fait creuser un puits ou une fosse d'aisances près d'un mur mitoyen ou non ; — celui qui veut y construire cheminée ou âtre, forge, four ou fourneau ; y adosser une étable ou établir contre ce mur un magasin de sel ou amas de matières corrosives, — est obligé à laisser la distance prescrite par les règlements et usages pour éviter de nuire au voisin. »

Les actions qui peuvent naître de l'application de ce texte ne sont plus, comme les autres actions qui se

rattachent à la propriété immobilière, uniquement destinées à protéger la propriété rurale. C'est principalement à l'occasion des constructions urbaines que s'élèveront les contestations prévues.

L'article 674 du code Napoléon ne précise aucune règle relative aux précautions à observer dans l'intérêt du propriétaire voisin. Il se borne à renvoyer aux règlements et usages particuliers. Ces règlements et usages ne peuvent en effet être ramenés à l'unité d'une législation commune. La diversité des matériaux employés, les différents procédés de construction imposent, suivant les lieux, des précautions plus ou moins rigoureuses pour atteindre le même but. Un grand nombre de nos anciennes coutumes avaient des dispositions sur cette matière. La coutume de Paris, qui formait le droit commun d'une grande partie de la France, réglait les distances à observer et les ouvrages à exécuter dans une série d'articles utiles encore à consulter (1). Des arrêts de règlement,

(1) Ces articles sont ainsi conçus : — « Art. 188. Qui fait étable contre mur mitoyen doit faire contre-mur de huit pouces d'épaisseur, de hauteur jusqu'aux rez de la mangeoire. — Art. 189. Qui veut faire cheminées et âtres contre le mur mitoyen, doit faire contre-mur de tuilots ou autre chose suffisante, de demi-pied d'épaisseur. — Art. 191. Qui veut faire aisances de privé ou puits contre un mur mitoyen, doit faire contre-mur d'un pied d'épaisseur, et où il y a de chacun côté puits, ou bien puits d'un côté et aisances de l'autre, il suffit qu'il y ait quatre pieds de maçonnerie d'épaisseur entre deux, comprenant les épaisseurs des murs d'une part et d'autre. Mais entre deux puits suffisent trois pieds pour le moins. — Art. 192. Celui qui a place, jardin ou autre lieu vide, qui joint immédiatement au mur d'autrui ou à mur mitoyen, et il veut faire labourer et fumer, il est tenu faire contre-mur de demi-pied d'épaisseur : et s'il a terres jectisses, il est tenu de faire contre-mur d'un pied d'épaisseur.

rendus par les parlements de nos anciennes provinces, avaient imposé aussi l'observation de certaines dispositions à suivre. Parmi les règlements modernes, on peut citer l'ordonnance du 24 septembre 1819, sur le mode de construction et de réparation des fosses d'aisances dans la ville de Paris. Enfin, en supposant qu'il n'existe aucun règlement ou usage particulier, la règle générale contenue dans l'article 1382 du code Napoléon pourra toujours être invoquée pour faire cesser le dommage, si les travaux exécutés causent au propriétaire voisin un préjudice, ou pour le prévenir en imposant au constructeur, sur la demande du voisin, les précautions nécessaires. Le juge devra, dans ce cas, s'éclairer par l'avis de gens de l'art (1) et par les usages suivis dans les localités voisines. Il faut même décider que le principe de l'article 1382 soumet le constructeur qui se serait conformé aux règlements ou usages, à l'action du voisin qui, malgré les précautions observées en exécution des règlements, éprouverait, par suite des constructions ou des amas de matières corrosives, un dommage pour sa propriété. Le droit du propriétaire irait jusqu'à faire prononcer la suppression des constructions ou des ouvrages, s'il n'était pas possible de prévenir le retour du préjudice signalé.

263. La compétence du juge de paix s'étend à toutes ces hypothèses ; mais elle s'efface devant les attributions plus larges de la juridiction ordinaire, lorsque s'élève une contestation sur la propriété ou la mitoyenneté du mur près duquel les travaux seraient

(1) Argument de l'article 662 du Code Napoléon.

exécutés ou les amas de matières corrosives établis.

Un auteur, M. Benech, a critiqué cette disposition, parce que, dit-il, il résulte de l'article 674, qui exige l'observation des règlements lorsque le mur est mitoyen comme lorsqu'il ne l'est pas, que la question de propriété ou de mitoyenneté du mur est indifférente ; et que dès lors la compétence du juge de paix dépendrait d'une condition qui, en se réalisant, ne peut exercer aucune influence sur le sort du litige (1). — Cette critique n'est pas fondée. Sans doute il est indifférent, pour l'application de l'article 674, que le mur soit mitoyen ou qu'il soit la propriété exclusive du voisin auquel les constructions pourraient causer un dommage. Dans l'un comme dans l'autre cas, les précautions indiquées par les règlements et usages devront être observées. Mais il n'en est pas de même lorsque le mur contre lequel seraient appuyés les ouvrages est la propriété exclusive du constructeur lui-même, qui n'est soumis, dans ce cas, à aucune des mesures préventives qu'impose l'intérêt privé, car il ne peut exister pour lui d'obligation de conserver sa propre chose. Ces mots de l'article 674, mur mitoyen ou non, s'entendent donc, comme dans l'article 192 de la coutume de Paris, du mur commun ou du mur d'autrui. Et la loi de 1838, en supposant la mitoyenneté ou la propriété contestées, doit s'entendre d'une contestation formulée par le constructeur des travaux dans les termes suivants : Le mur près duquel je

(1) *Traité des justices de paix*, p. 286.

construis n'est ni mitoyen ni propriété d'autrui, il m'appartient exclusivement. — Il pourrait se faire aussi que la contestation se produisît dans les termes d'une prétention moins absolue, et que le débat s'engageât sur le point de savoir si le mur est la propriété exclusive du voisin, ou s'il est mitoyen ; la solution à donner au débat ne modifierait pas, il est vrai, les obligations qu'impose l'article 674, mais elle pourrait cependant n'être pas sans influence sur la nature des travaux permis au constructeur, sur le calcul de la distance à observer, sur les moyens de relier au mur existant les contre-murs exigés par les règlements. — Mais, quelle que soit la portée étendue ou restreinte de la contestation soulevée, le juge de paix devra se déclarer incompétent.

264. Les questions de compétence qui se rattachent à la prescription ou aux effets d'une convention dérogeant aux règles prescrites par l'article 674 doivent se résoudre par les principes que j'ai précédemment exposés. La prescription comme le titre seraient invoqués pour établir au profit de celui qui les invoque, une servitude consistant à maintenir des constructions dans des conditions contraires au droit commun de la propriété. Le juge de paix n'est pas moins incompétent pour statuer sur une prétention à un démembrement de la propriété, que sur le droit de propriété lui-même (1). Du reste, si le voisin peut renoncer à exiger l'observation des mesures de précaution introduites dans son intérêt

(1) Arrêt de la cour de cassation du 13 novembre 1860, Dalloz, 61. 1, 197.

privé, s'il est également vrai que la possession trentenaire de semblables travaux pratiqués sans observer les conditions requises mette le constructeur à l'abri des réclamations du voisin, cette renonciation ou cette prescription ne prévaudraient pas contre l'intérêt public et de police, toutes les fois qu'il se trouverait lié à l'intérêt privé. Dans ce cas, les renonciations devraient être considérées comme nulles, et la prescription comme inefficace.

Des attributions diverses conférées aux juges de paix par la loi du 25 mai 1838, une seule reste encore à indiquer : il s'agit de la matière des actions possessoires, la plus considérable à raison des nombreuses applications que reçoivent les principes qui la régissent, la plus importante au point de vue des développements théoriques que ces principes exigent.

CHAPITRE XII.

ACTIONS POSSESSOIRES.

265. Le droit de propriété s'exerce et se manifeste par la possession matérielle de la chose ; à défaut de cette possession qui lui procure la jouissance de la chose et la perception des fruits qu'elle produit, le droit du propriétaire est privé non-seulement de son principal attribut, mais encore du signe apparent par lequel ce droit se traduit dans l'ordre des faits extérieurs.

Cette possession matérielle, précisément parce qu'elle est un attribut et une conséquence du droit de propriété, en est en même temps un indice ou une présomption. De ce que le propriétaire possède matériellement la chose et qu'il est nécessairement en contact avec elle par lui-même ou par ses représentants, lorsqu'il veut en recueillir les fruits, on est facilement conduit à cette induction que celui qui possède la chose doit en être supposé propriétaire. Cette induction est d'autant moins trompeuse, que la possession matérielle a dû être, dans les premiers âges des sociétés, le point de départ de l'appropriation. Dans notre ancienne jurisprudence, conforme en ce point aux principes du droit romain, c'était la

possession matérielle résultant de la tradition de la chose qui conférait le droit de propriété, que la convention des parties eût été impuissante à créer. Nous la connaissons encore, sous le nom d'*occupation*, comme moyen d'acquérir les choses qui n'ont pas de maître. Elle est même, pour les choses mobilières, un titre de propriété, si bien que les qualités de possesseur et de propriétaire d'un meuble se confondent, en vertu de la maxime qu'en fait de meubles possession vaut titre. La possession est enfin pour les immeubles un moyen d'acquisition, lorsqu'en se perpétuant pendant le cours des années, elle a produit pour le possesseur le bénéfice de la prescription.

Tels sont les effets de la possession matérielle. — Elle est une manifestation du droit de propriété; — elle fait présumer le droit de propriété; — elle est quelquefois la preuve du droit de propriété, ou le point de départ de l'acquisition du titre de propriétaire.

Mais cette possession matérielle est un simple fait; dans le langage du droit, la possession ainsi entendue prend la dénomination de *détention;* celui qui l'exerce s'appelle *détenteur*. C'est en la considérant comme un fait que l'article 2228 du code Napoléon, définissant la possession, dit qu'elle est « la détention ou la jouissance d'une chose ou d'un droit que nous tenons ou que nous exerçons par nous-mêmes, ou par un autre qui la tient ou qui l'exerce en notre nom. » Ces mots : détention, détenteur, expriment parfaitement la mobilité du fait auquel ils correspondent et la qualité

éphémère qui résulte de ce fait. Celui qui détient la chose la possède ; si la détention cesse, le titre de détenteur s'évanouit. Sans doute, le fait peut engendrer un droit qui lui survit : *ex factis jura oriuntur*. Mais la possession matérielle ou la détention n'est qu'un moyen de constituer le droit : elle en est le précurseur, comme elle est le signe et la manifestation du droit constitué.

266. Je viens de dire que le fait de la possession pouvait engendrer des droits. La pensée se porte naturellement sur le droit de propriété, que j'ai déjà indiqué comme pouvant s'acquérir au moyen de la possession. On sait quelles sont les règles de la prescription à l'effet d'acquérir. Son élément principal, c'est la détention de la chose se continuant, dans certaines conditions, pendant une période de trente années. Cette période accomplie, le détenteur est devenu propriétaire. La détention peut disparaître ; le droit de propriété se maintient, avec les actions qui y sont attachées et qui permettent au propriétaire de ressaisir la détention qui lui aurait momentanément échappé : ces actions protectrices du droit de propriété prennent la dénomination d'actions *pétitoires* ou en revendication ; elles ont pour résultat de consacrer l'union du fait et du droit, de réunir la détention physique à la propriété.

267. Mais, pendant cette longue série d'années dont le détenteur doit épuiser la durée avant de conquérir le titre de propriétaire, il peut se faire que la possession soit compromise par les envahissements d'un prétendant ou les entreprises d'un spo-

liateur. Le droit de propriété n'étant pas encore constitué au profit du détenteur en butte à ces prétentions ou à ces entreprises, il devrait, si la loi n'y eût pourvu, subir, à défaut d'action protectrice, le trouble ou les voies de fait, et perdre ainsi les avantages d'une longue possession exercée. Cependant la position du détenteur troublé dans sa possession jusque-là paisible, réclame une protection légale. Il n'a pas, il est vrai, pour reprendre la chose entre les mains d'un usurpateur ou pour faire respecter le fait actuel de sa détention, les actions pétitoires, attribut du propriétaire; mais si le détenteur ne peut invoquer ce titre, parce que la détention de la chose n'a pas encore atteint la durée légale, du moins les faits de possession accomplis suffisent pour élever en faveur du détenteur une présomption de propriété, présomption dont la force s'accroît avec le temps, jusqu'au moment où, par l'événement du terme légal, la présomption deviendra la réalité. Cette présomption de propriété est respectable, et lorsqu'elle est arrivée à un certain degré de gravité, la loi y rattache l'idée d'un droit. De même que la détention ou la possession matérielle continuée pendant trente ans produit le droit de propriété, de même la détention de la chose se continuant pendant une année entière donne naissance à un droit d'une nature analogue au droit de propriété, et qui s'appelle droit de possession ou possession annale; le détenteur se transforme en possesseur annal, et cette qualité, comme celle de propriétaire, survit même à la perte de la détention physique de la chose; et

de même encore que les actions pétitoires sont données au propriétaire pour recouvrer cette détention perdue, ainsi certaines actions, sous le nom d'ACTIONS POSSESSOIRES, sont données au possesseur annal, pour ressaisir la détention de la chose échappée à ses mains, ou la faire maintenir contre les actes qui pourraient la compromettre ou en troubler l'exercice.

268. La loi n'a-t-elle de protection que pour la possession exercée à titre de propriétaire ou de possesseur annal? Y a-t-il, dans le simple fait de la détention actuelle dont la durée n'a pas encore atteint la période d'une année, une situation que la loi ait voulu faire respecter? La réponse à cette question exige une distinction. Si l'on considère la détention en elle-même, elle ne produit au profit du simple détenteur aucun droit, et par suite aucune action. Qu'il abandonne un jour cette possession de fait, qu'un autre détenteur lui succède, nulle action ne pourra rendre au premier détenteur la possession qu'il a perdue. C'est un fait succédant à un autre, sans que cette succession de faits émanés de détenteurs différents acquière la consistance d'un droit, parce que la présomption de légitimité qui s'attache au fait de la possession n'a pas encore reçu de sa durée une confirmation suffisante. — Mais si, au lieu de s'attacher à la détention elle-même, on considère le caractère du fait qui vient lui faire obstacle, et qui substitue la détention d'un tiers à celle qu'exerçait le premier détenteur, on trouvera dans la nature de ce fait le germe d'une action que la simple détention

était impuissante à produire. Cette action naîtra de l'atteinte portée non pas au droit de possession, puisqu'il n'est pas encore constitué, mais à la personne du détenteur, lorsqu'il subira de la part d'un envahisseur une expulsion qui revêt les caractères d'une voie de fait. En vain l'envahisseur alléguerait-il n'avoir fait que reprendre sa chose que le précédent détenteur avait usurpée ; en vain il invoquerait le titre de propriétaire ou de possesseur annal ; il n'en serait pas moins tenu à la réparation due par celui qui recourt à la violence pour se rendre à lui-même une prétendue justice. Mais l'action qui appartient au détenteur expulsé pour obtenir la réparation de la voie de fait qu'il a subie est-elle une action possessoire? Faut-il que cette voie de fait, pour être réprimée, présente le caractère d'un délit? Le détenteur obtiendra-t-il, à titre de réparation, sa réintégration dans la possession dont il a été dessaisi? La solution de ces questions trouvera naturellement sa place dans l'examen que j'aborderai bientôt des diverses demandes auxquelles convient la dénomination d'actions possessoires (1).

Ainsi la possession matérielle de la chose produit trois situations diverses, auxquelles correspondent trois actions qui ne sont pas sans analogie, sinon quant à leur cause, au moins quant à leur objet. Le détenteur devenu propriétaire exerce, quand il est dessaisi, l'action en revendication ou l'action pétitoire; le détenteur devenu possesseur annal a, pour répri-

(1) V. *infrà*, no 274 et suiv.

mer le trouble apporté à l'exercice de son droit, ou pour reprendre la chose entre les mains d'un tiers, l'action possessoire ; le simple détenteur expulsé par voie de fait est aussi protégé par une action dont nous pourrons fixer le caractère lorsque nous aurons reconnu ses résultats et son objet.

269. Dans cette série de transformations que le temps imprime à la possession ; dans ces actions correspondantes aux situations diverses qu'elle a créées, on trouve un ensemble symétrique, mais d'une certaine complication apparente, qui fait naître des doutes sur l'utilité des actions possessoires. Les résultats qu'elles procurent sont, en effet, empreints d'un caractère provisoire, car le droit du possesseur annal est toujours tenu en échec par le droit du propriétaire et s'évanouit devant ce droit supérieur. On a été jusqu'à se demander si le maintien des actions possessoires dans notre législation moderne « n'était pas pour nous l'effet d'un vieux préjugé ; s'il ne serait pas plus simple de laisser la possession à celui qui jouit, et de plaider sur-le-champ au principal (1). » C'est, comme on le voit, une attaque contre le principe de la séparation du possessoire et du pétitoire ; j'ai indiqué la place qu'occupaient, dans le système de la loi, les actions possessoires ; il faut, pour répondre aux doutes élevés contre leur utilité, montrer leur rôle et leur degré d'importance dans la pratique.

L'action pétitoire et l'action possessoire tendent

(1) M. Bérenger, *Rapport sur la statistique de la justice civile*, lu à l'Académie des sciences morales et politiques les 4 février et 18 juin 1835.

au même but : obtenir ou conserver la détention matérielle de la chose. Il est vrai que l'action pétitoire atteint ce but d'une manière plus complète et plus irrévocable ; la décision qu'elle provoque, résolvant en faveur de l'une ou de l'autre des parties la question de propriété, attribue définitivement la chose à celui qui est reconnu propriétaire. A ce point de vue, l'action pétitoire présente sur l'autre action un incontestable avantage ; car si, au lieu de s'appuyer sur le droit de propriété, le demandeur n'invoque que sa possession annale, s'il exerce, en un mot, l'action possessoire pour recouvrer la paisible détention de l'objet litigieux, la décision rendue sur l'action ainsi formulée, laissant intacte la question de propriété, cette question de propriété pourra s'agiter ultérieurement entre les mêmes parties, et les résultats obtenus par l'action possessoire se trouver anéantis par la décision rendue sur le pétitoire.

Mais l'action possessoire présente, de son côté, de précieux avantages ; si le succès qu'elle procure est moins solide, si, menacé par la revanche de l'action pétitoire, ce succès peut être considéré comme provisoire, il faut reconnaître que les conditions dans lesquelles l'action possessoire s'exerce sont bien moins rigoureuses que les conditions imposées à l'action pétitoire, et qu'elle offre un résultat plus prompt et plus facile à obtenir ; que si ce résultat peut disparaître devant une nouvelle instance formée au pétitoire, il procure du moins, au point de vue de cette instance future, un avantage immense, en imposant à la partie qui a succombé sur la question

de possession le fardeau de la preuve dans l'instance qui doit s'engager sur la question de propriété. De sorte que, faute par cette partie de justifier, soit par titre, soit par la possession trentenaire, du droit de propriété débattu dans l'instance pétitoire, la chose litigieuse restera, en définitive, à la partie qui, sur l'action possessoire, avait obtenu gain de cause.

En se plaçant à un autre point de vue, on reconnaît l'utilité de l'action possessoire comme sauvegarde de la paix publique. Supprimez-la par la pensée, et les avantages que la possession procure seront, non pas le prix d'une lutte judiciaire, mais le prix de la ruse ou de la violence. Au lieu de demander au juge de régler à l'avance les chances du procès pétitoire, en désignant celui des compétiteurs qui doit détenir provisoirement l'héritage et remplir le rôle facile de défendeur lorsque s'élèvera la question de propriété, c'est à la force brutale et au hasard des collisions que chacun des prétendants demandera le bénéfice d'une possession tour à tour perdue et reconquise, qui doit rejeter sur le moins opiniâtre ou le plus faible l'obligation de former la demande pétitoire, avec le fardeau de la preuve qui s'impose au rôle de demandeur. — Décourager les voies de fait en leur enlevant l'avantage qu'elles essayeraient de conquérir; reconnaître au détenteur qui, pendant un certain temps, a joui de la chose, le droit de continuer sa détention jusqu'à la démonstration de droits de propriété contraires; faire disparaître cette incertitude fatale aux intérêts publics qui, planant sur la possession, suspendrait le travail et entraverait la

culture : tel est le but social que s'est proposé le législateur en donnant, au moyen des actions possessoires, une sanction au droit de possession.

270. C'est au juge de paix que la loi du 24 août 1790 attribua la connaissance des actions possessoires. Cette attribution établissait entre les actions qui naissent du droit de possession, et l'action pétitoire appartenant aux tribunaux ordinaires, une séparation plus tranchée qu'elle ne l'était dans notre ancienne organisation judiciaire, où les unes et les autres étaient soumises aux mêmes juridictions. La loi de 1790, par l'article 10 du titre 3, précisait, dans les termes suivants, la compétence du juge de paix en cette matière : « Il connaîtra, sans appel jusqu'à la valeur de cinquante livres, et à charge d'appel, à quelque valeur que la demande puisse monter, des déplacements de bornes, des usurpations de terres, arbres, haies, fossés et autres clôtures, commises dans l'année ; — des entreprises sur les cours d'eau servant à l'arrosement des prés, commises pareillement dans l'année, et de toutes autres actions possessoires. » La loi du 25 mai 1838, article 6, contient sur la même matière une énumération moins détaillée, mais plus technique; on y trouve la désignation de certaines actions sur le caractère desquelles la jurisprudence s'était montrée hésitante ou variable; ce texte est ainsi conçu : « Les juges de paix connaissent, à charge d'appel, des entreprises commises dans l'année sur les cours d'eau servant à l'irrigation des propriétés et au mouvement des usines et moulins, sans préjudice des attributions

de l'autorité administrative dans les cas déterminés par les lois et par les règlements ; des dénonciations de nouvel œuvre, complaintes, actions en réintégrande et autres actions possessoires fondées sur des faits également commis dans l'année. »

Telles sont les dispositions qui fixent la compétence en matière d'actions possessoires. Quant aux conditions requises pour leur recevabilité, aux principes à observer dans leur concours avec l'action pétitoire et aux règles de l'instruction qu'elles comportent, c'est dans le code de procédure (1) que nous trouverons les textes qui serviront de base aux explications qui vont suivre.

Je parlerai successivement : — 1° de l'origine et de la nature des diverses actions possessoires ; — 2° de leurs conditions de recevabilité ; — 3° des choses auxquelles elles s'appliquent ; — 4° des personnes qui peuvent les exercer ; — 5° de la séparation du possessoire et du pétitoire ; — 6° de l'instance possessoire et de ses effets.

271. — I. *De l'origine et de la nature des actions possessoires.* Je ne me propose d'indiquer les origines de l'action possessoire que pour mieux placer en relief, par le parallèle entre les institutions diverses et les différents degrés d'importance donnés à la possession, les véritables caractères des actions attribuées au juge de paix par notre législation moderne. Je ne m'attacherai donc qu'aux points saillants qui peuvent

(1) Articles 2, 23, 24, 25, 26 et 27.

fournir à cet égard quelques éléments utiles (1).

Dans l'ancienne procédure romaine, celle des *actions de la loi*, les procès sur la possession, abstraction faite de l'action pétitoire ou en revendication, étaient complétement inconnus. La possession ou la jouissance provisoire de la chose litigieuse était réglée par le magistrat et adjugée à l'une des parties pendant le cours et pour la durée du procès en revendication. Celui qui était mis en possession devait garantir par des répondants, *prædes litis et vindiciarum*, de restituer, pour le cas où il succomberait, la chose litigieuse et ses fruits. A cette époque, le règlement de la possession entre les parties était donc un incident de l'action en revendication, comme serait un incident de l'instance pétitoire, dans notre procédure moderne, le séquestre, ordonné par le juge, de la chose objet du procès, entre les mains d'une personne que les parties elles-mêmes ou que le juge désignent.

Vers le déclin de cette ancienne procédure des actions de la loi, on vit surgir les interdits, *interdicta*, création de l'équité prétorienne; ils étaient en usage au temps de Cicéron. Les interdits consistaient dans une ordonnance portant injonction ou défense, délivrée par le préteur, en présence des deux parties, dans les cas prévus par son édit. Si le défendeur se soumettait à l'ordre du ma-

(1) On consultera avec fruit, sur les origines historiques des actions possessoires, l'ouvrage de M. Alauzet, *Histoire de la possession et des actions possessoires*, et les *Etudes sur les actions possessoires*, de M. de Parieu.

gistrat et acquiesçait à la prétention du demandeur, la contestation était terminée; mais si le défendeur opposait une dénégation ou se prévalait de quelque exception, alors les parties étaient renvoyées devant un *judex* ou un *arbiter*, et l'ordonnance du préteur devenait la formule d'après laquelle la sentence était prononcée (1). Cette forme des interdits qui souvent dégénéraient en actions, et qui, au temps de Justinien, se confondaient avec elles, était probablement appliquée dans les cas où à l'intérêt privé se trouvait mêlé un intérêt général et de police.

Parmi ces interdits, ceux qui tenaient la place la plus importante étaient les interdits possessoires. Il est inutile de rechercher s'ils furent, dans le principe, une voie spéciale ouverte aux possesseurs de l'*ager publicus* qui, n'ayant pas le *dominium* ou la propriété civile, étaient démunis de l'action pétitoire pour faire respecter leur possession (2). Ce qui est certain, c'est qu'il vint un temps où l'institution des interdits s'appliqua même aux propriétés privées, servit à fixer les rôles de demandeur et de défendeur, et protégea la possession en dehors de toute contestation sur le droit de propriété. Le préteur rendait entre les parties une ordonnance défendant de troubler le détenteur, ou enjoignant de lui restituer l'objet qu'il avait cessé de détenir. En cas d'infraction à cet ordre, une action s'engageait devant un

(1) Gaïus, *Institut.* lib. 4, § 141.

(2) Savigny, *Traité de la possession*, § 12.

juge, un arbitre ou des récupérateurs. Celui qui succombait dans ce procès de possession pouvait agir en revendication (1), et la possession du défendeur se continuait pendant la durée du procès sur la propriété, à la charge de donner caution pour la restitution de la chose et des fruits (2). Si le défendeur refusait de donner cette caution, le préteur l'obligeait par un interdit (3) à transférer la possession au demandeur, qui, comme détenteur, se trouvait alors déchargé du fardeau de la preuve.

272. Ces interdits possessoires se divisaient, suivant leur objet, en deux grandes classes comprenant les interdits pour retenir la possession, et ceux qui étaient donnés pour la recouvrer (4). Ils présentaient dans leur spécialité des variétés infinies; je ne parlerai que de ceux qui semblent avoir servi de type à nos actions possessoires.

L'interdit *uti possidetis* rentrait dans la classe des interdits qui avaient pour objet de retenir la possession. Il était relatif aux immeubles; la possession du détenteur actuel, protégée par cet interdit, n'était pas soumise aux deux conditions que le droit civil imposait à l'usucapion : juste titre et bonne foi. Pour se prévaloir de l'interdit *uti possidetis*, il suffisait que la pos-

(1) D'après le droit de Justinien, le spoliateur qui avait été condamné à restituer la chose sur l'interdit *unde vi*, dont il va être question, ne pouvait plus la revendiquer ; elle était acquise au spolié par le fait seul de la spoliation. *Institut. de Interdict.*, § 2.

(2) Gaïus, *Institut.* lib. 4, § 88 et seq.

(3) L'interdit *quem fundum. Fragm. Ulpiani.*

(4) Il y avait aussi des interdits pour acquérir la possession, *adipiscendæ possessionis*; ils n'ont aucun rapport avec notre sujet

session ne fût ni violente, ni clandestine, ni à titre précaire vis-à-vis de l'adversaire du détenteur (1). Aucune condition de durée n'était imposée à la possession ; c'était assez que le demandeur possédât au moment de la demande ; mais il fallait agir dans l'année qui avait suivi la connaissance du trouble (2). Ce trouble devait consister dans des actes matériels qui n'eussent pas fait cesser la possession.

L'interdit *unde vi* était classé parmi les interdits ayant pour but la possession à recouvrer. Il supposait l'expulsion subie par le détenteur de l'immeuble. Annal dans le principe, comme l'interdit *uti possidetis*, il en différait surtout en ce que la réintégration du détenteur spolié n'était pas subordonnée à la condition d'une possession exempte de violence, de clandestinité, de précarité (3). Si l'expulsion avait eu lieu à l'aide d'une violence armée, *vi armatâ*, l'interdit était perpétuel. Plus tard la distinction entre les deux sortes de violences, violence simple, violence avec armes, *vis quotidiana*, *vis armata*, disparut et amena, dans tous les cas, par une sorte de fusion, la prolongation de l'interdit *unde vi* au delà d'une durée annale, pour faire tenir compte à l'auteur de la voie de fait de tout ce dont il avait profité (4).

273. Si l'on veut se rendre compte des principes

(1) *Instit.* de Justinien, *de Interdictis*, § 4.

(2) L. 1, ff. *Uti possidetis*.

(3) Cette condition était cependant requise, avant Justinien, lorsqu'il s'agissait de la violence sans armes, *vis quotidiana* ; elle n'est plus exigée, même dans ce cas, d'après le droit de Justinien.

(4) L. 1, ff. *De vi et de vi armatâ*.

qui résument cette partie de la législation romaine, on reconnaîtra que la possession qui donne lieu aux interdits ne constitue, entre le détenteur et la chose possédée, aucun rapport de droit ; ce n'est pas comme établissant au profit de celui qui l'exerce une présomption de propriété, qu'elle produit les interdits possessoires, car la possession qui procure les interdits n'est pas la même que celle qui, en se prolongeant, produirait l'usucapion ou la prescription *longi temporis*. On ne peut, en effet, présumer propriétaire celui qui possède sans titre et sans bonne foi, puisque ces deux conditions doivent concourir, d'après les principes du droit romain, pour que la possession conduise à la propriété ; et cependant les interdits protégent la situation du détenteur sans titre et sans bonne foi ; et même si le détenteur a été violemment déjeté, sa possession violente, clandestine ou précaire.

Comment donc concilier ces idées d'un fait qui s'exerce sans constituer un droit, et d'une sanction légale qui s'y trouve attachée ? C'est que, s'il est vrai que le possesseur qui a la simple détention de la chose n'ait aucun droit à la retenir, il a du moins le droit d'exiger qu'on n'exerce aucune voie de fait à son égard. C'est contre l'acte de violence ou de trouble que les interdits sont donnés, et non pas en faveur de la possession ; et l'on a vu, par les explications qui précèdent, que les interdits exigent des conditions moins sévères, et ont une durée moins restreinte, lorsque la violence est allée jusqu'à l'ex-

pulsion, lorsque l'expulsion a été consommée à main armée, *vi armatâ*.

La violation du droit réside donc dans la violence commise, et c'est parce que toute violence est inique, que, si peu digne de respect que soit la possession qui en a été l'objet, les interdits sont donnés pour la réprimer. Aussi doit-on rattacher les interdits possessoires de la législation romaine plutôt aux actions qui naissent des délits *ex maleficiis* qu'à un droit prétendu de possession. Ils avaient leur cause dans une obligation qui imposait au délinquant, à titre de réparation, le rétablissement de l'état primitif que l'innovation violente avait détruit. C'est en ce sens que le jurisconsulte Ulpien disait : *Interdicta licet in rem videantur concepta, vi tamen ipsa personalia sunt* (1). Aussi, les interdits ne pouvaient-ils être donnés que contre l'auteur du trouble ou de la dépossession. L'héritier lui-même n'y était pas soumis ; il n'était tenu par une action spéciale *in factum* que de ce dont il avait profité par suite de la voie de fait. Les interdits étaient donc possessoires quant à leur objet, mais non pas quant à leur cause.

274. Nos actions possessoires, malgré l'introduction de principes nouveaux que l'on peut considérer comme une création de notre droit français, ont con-

(1) L. 1, § 3, ff. *de Interdictis*. — V. Savigny, *Traité de la possession*, édition de 1842, § 6.

servé longtemps une enveloppe romaine. Nous les trouvons, dans la plupart de nos anciens auteurs, avec les dénominations d'interdit *retinendæ* ou *recuperandæ possessionis*, d'interdit *uti possidetis* ou *unde vi*.

La tradition du droit romain tient dans le système de nos actions possessoires une place secondaire; encore son influence est-elle contestée. C'est à notre ancienne jurisprudence française que revient principalement la consécration du principe sur lequel la théorie de ces actions est fondée et qui constitue son originalité.

La tradition du droit romain s'y rencontre dans la distinction entre le trouble et la dépossession ; cette distinction devait conduire à une classification semblable à celle des interdits. Le simple trouble ou *nouvelleté*, la dépossession ou *nouvelle dessaisine*, la violence ou *force faite* correspondirent à une action en *complainte* que nos anciens jurisconsultes, malgré son origine nationale, appelèrent interdit *uti possidetis*, et à la *réintégrande* qui fut pour eux l'interdit *unde vi*.

275. C'est dans le droit canonique que se développèrent d'abord les règles de la réintégrande, dont le nom fut emprunté au premier mot d'une décision contenue dans un recueil de droit canonique publié au XIIe siècle (1). Les décrétales en fixèrent les prin-

(1) Recueil connu sous le nom de *Decretum* ou *Décret de Gratien*, publié en 1150. Ce recueil paraît d'ailleurs étranger aux matières possessoires.

cipes et n'apportèrent au droit de Justinien que des modifications qui n'en altérèrent pas l'essence. La plus importante est celle qui résulte de la fameuse décrétale d'Innocent III, *Sæpè contingit*, par laquelle l'action est donnée non-seulement contre le spoliateur, mais contre tout possesseur qui, tenant la chose du spoliateur, avait eu, au moment de la transmission, connaissance de la violence exercée. Du reste le droit canonique, quoique plus sévère en apparence sur le caractère de la possession du détenteur spolié, n'exige aucune condition de durée dans la possession pour l'exercice de la réintégrande; sa théorie se résume en ces termes : *Spoliatus antè omnia restituendus* (1).

La réintégrande, avec son caractère de réparation par les voies judiciaires, ne paraît avoir été admise parmi les règles de notre droit civil français que sous le règne de saint Louis. Dans les temps antérieurs, un usage qui avait l'autorité d'une loi permettait à celui que la violence avait dépouillé, d'opposer la force à la force, et de se faire justice lui-même en reconquérant, avec l'aide de sa famille et de ses amis, l'objet dont il avait été dépouillé, ou en s'emparant à titre de représailles de celle des propriétés du spoliateur qu'il croyait pouvoir occuper avec le plus de facilité (2). Saint Louis, dans ses Établissements, pose un principe non moins énergique que la maxime *Spoliatus antè omnia restituendus;* il décide que « nul

(1) *Decretal. Gregor.* tit. *De restitut. spoliat*

(2) Delaurière, *Etablissements de saint Louis*, liv. 2, chap. 6.

ne doit en nulle cour plaider dessaisi. » La formule de la demande que le détenteur spolié adresse au juge ne laisse pas supposer que celui qui se plaint d'avoir été dessaisi *à tort et à force* doive indiquer une possession antérieure d'une durée déterminée (1).

Beaumanoir, qui commenta et publia, en 1275, la coutume de Beauvoisis, distingue trois cas : trouble, dessaisine et force, et il indique comment on doit *ouvrer* dans chacun d'eux. Le trouble et la dessaisine non violente imposent à celui qui s'en plaint la preuve d'une possession d'an et jour antérieure au trouble ou à la dépossession ; c'est la condition de la complainte, dont je parlerai bientôt. Il semble que ce soit pour le troisième cas, celui de force ou de violence, que Beaumanoir ait posé le principe que voici : « *De quelque choze je soie en saisine*, et que la saisine soit bone ou malvese et de quelque tans que ce soit, soit grans ou petis, qui m'oste de cette saisine sans jugement ou sans justice, je dois estre resaisis avant toute œvre, se je le requier (2). » La généralité de cette règle semblerait ne laisser aucun doute sur l'admission, dans la jurisprudence de cette époque, du principe de l'interdit romain, et de la réintégrande des décrétales. Cependant une controverse sérieuse s'est élevée sur la portée de ce passage de Beaumanoir. On a soutenu qu'il ne devait s'entendre que du cas où la dépossession aurait eu lieu pour des objets mobiliers. La saisine des meubles n'exi-

(1) *Etablissements de saint Louis*, liv. 1, chap. 65.

(2) Coutume de Beauvoisis, chap. 32.

geant pas, d'après cette interprétation nouvelle, une possession d'an et jour, mais s'acquérant instantanément, le détenteur d'un objet mobilier puiserait dans cette saisine instantanée le principe de l'action qu'il exerce, comme le possesseur d'un immeuble dans sa saisine d'an et jour (1). Il est vrai que Beaumanoir, dans les exemples qu'il donne, se place dans l'hypothèse de choses mobilières enlevées. Mais cette explication ingénieuse du texte de Beaumanoir, qui aurait pour objet de montrer la réintégrande étrangère aux lois civiles du XIIIe siècle, est-elle bien exacte ? On peut objecter contre elle : 1° que dans ce système, il importerait peu, pour l'exercice de l'action, qu'il y eût ou non dépossession violente, puisqu'elle serait toujours fondée sur une saisine de droit; et dès lors on ne s'explique pas pourquoi Beaumanoir a pris soin de distinguer trois cas donnant lieu aux actions possessoires, trouble, dessaisine et force, si la force ou la violence ne devaient jamais exercer d'influence sur les conditions de l'action ; 2° on peut objecter encore que si celui qui a perdu la détention d'une chose mobilière invoque sa saisine pour la réclamer, on ne voit pas pourquoi celui qui s'en serait emparé ne pourrait pas invoquer sa propre saisine pour la retenir; car, s'il n'est pas obligé à cause de sa violence, sa saisine actuelle vaut bien celle du premier détenteur, puisqu'il n'y aurait à considérer ni qualité ni durée dans la possession, pour que la saisine fût constituée; 3° enfin la généralité des ter-

(1) M. Alauzet, *Histoire de la possession*, chap. 6.

mes dont s'est servi Beaumanoir dans le passage que j'ai plus haut transcrit semble répugner à la distinction proposée entre la dépossession des meubles et celle des immeubles. — Je crois donc qu'il est plus sûr de ranger la réintégrande parmi les institutions de cette époque, avec l'application qui ressort du droit romain et du droit canonique : *spoliatus ante omnia restituendus*. La réintégrande ainsi entendue a incontestablement une origine romaine.

276. La réintégrande conserva dans l'ancienne jurisprudence son nom et les traits qui lui donnaient un caractère spécial. Elle est mentionnée par la plupart de nos anciens auteurs : les uns, comme Papon, refusent au défendeur à l'action en réintégrande le droit d'opposer au spolié la violence, la clandestinité, la précarité de sa possession (1); les autres, comme Imbert, déclarent qu'il n'est pas nécessaire que le demandeur en réintégrande prouve possession d'an et jour avant la spoliation (2). — On la trouve désignée à côté de la complainte dans l'article 63 de l'ordonnance de 1539.

L'ordonnance de 1667 mentionne aussi la réintégrande, et, sans déterminer les conditions de recevabilité qu'elle exige, son texte maintient du moins le caractère répressif et pénal qui rattache cette action aux interdits du droit romain, en permettant « à celui qui a été dépossédé par violence ou voie

(1) *Arrests notables*, liv. 8, tit. de l'interdit *unde vi*.
(2) *Practique*, chap. 17.

de fait de *demander la réintégrande* par action civile et ordinaire, ou extraordinaire *par action criminelle;* et s'il a choisi l'une de ces actions, il ne pourra se servir de l'autre, si ce n'est qu'en prononçant sur l'extraordinaire, on lui eût réservé l'action civile (1). »

Il est vrai qu'à la seconde moitié du XIV[e] siècle, l'usage de la réintégrande devint moins fréquent; que la plupart des coutumes, en parlant des actions possessoires en général, gardent le silence à son égard, et que les règles qu'elles indiquent pour ces actions sont peu compatibles avec le caractère spécial de la réintégrande, telle que le droit romain nous l'a transmise. Il faut reconnaître aussi que nos anciens auteurs sont loin d'être unanimes sur le point de savoir si cette action avait ou non conservé sa nature et ses conditions d'origine, et si elle n'avait pas été absorbée dans une autre action possessoire, conception de notre jurisprudence française qui domine cette matière de la possession. Delaurière, Bourjon, Duplessis, d'autres encore, considèrent la réintégrande comme s'étant fusionnée dans la *complainte*, pour subir les conditions de recevabilité imposées à celle-ci.

277. La complainte est, comme je l'ai déjà dit, une création de notre droit français. C'est évidemment le principe de l'acquisition du droit de propriété au moyen de la possession, qui conduisit à l'idée de l'acquisition d'un droit particulier désigné sous le nom de *saisine*, au moyen d'une détention

(1) Ordonnance de 1667, titre 18, art. 2.

matérielle prolongée, et réunissant, sauf la durée, les conditions de la possession utile pour la prescription.

Une foule de textes de nos vieilles coutumes et des plus anciens monuments de notre droit français constatent que la possession d'an et jour suffisait autrefois pour l'acquisition de la propriété territoriale. Aux termes de la loi salique, la possession d'un an faisait acquérir au nouveau venu dans la *villa* l'incolat et les droits de communauté qui en dépendaient (1). Ce mode d'acquisition de la propriété ou de la jouissance communes des terres comprises dans la *villa* dut s'étendre à la propriété individuelle, lorsque celle-ci tendit à se généraliser. Au IXe siècle, l'ancien texte de la loi salique qui consacrait la participation de l'immigrant aux droits et aux prérogatives de la communauté, après une possession paisible d'une année, fut remplacé par un texte nouveau permettant au possesseur qui occupe le fonds d'autrui, d'en acquérir la propriété au moyen d'une prescription dont la durée est fixée au même terme d'une année (2). Dans les chartes d'un grand nombre de villes, la plupart du XIIe siècle, la possession d'an et jour sert de base à des acquisitions d'immeubles. Quelques-unes, plus rares, imposent à cette prescription la condition d'un titre d'acquisition antérieur à la possession (3). La possession d'an et jour se

(1) *Lex salica*, cap. 47, *de migrantibus.*

(2) *Lex salica emendata*, cap. 48, *de eo qui villam alienam occupaverit, vel si duodecim mensibus eam tenuerit.*

(3) *V.* dans le chapitre 4 des *Etudes sur les actions possessoires*, de M. de Parieu, l'indication détaillée de ces chartes.

retrouve avec les mêmes effets dans la constitution de droits d'une autre nature ; c'est ainsi, par exemple, que la codemeurance d'une année établit les sociétés taisibles.

278. Qu'on ne s'y trompe pas cependant ; il n'y a pas encore dans cette prescription abrégée une combinaison donnant à la possession un nouveau rôle et lui permettant d'engendrer ce droit nouveau, inconnu aux législations antérieures, que nous appelons aujourd'hui le droit de possession (1). Il y a bien là sans doute une innovation, mais elle est secondaire ; elle se trouve uniquement dans l'abréviation des délais qu'imposaient l'usucapion ou la prescription du droit romain ; l'annalité de la possession est une condition nouvelle de la prescription, mais elle ne fait pas de la possession un droit *sui generis*, qui soit quelque chose de plus que la simple détention, quelque chose de moins que le droit de propriété. On pourra bien rencontrer dès cette époque le terme de complainte exprimant aujourd'hui l'action que le possesseur annal forme contre les envahisseurs de la chose qu'il possède ; mais cette expression générique n'a pas le sens que nous lui reconnaîtrons bientôt ; il est, dans ce cas, synonyme de revendication ou d'action pétitoire ; c'est l'action que nos vieux auteurs appellent complainte en cas de pro-

(1) C'est l'erreur de Pithou, de Duplessis, d'Henrion de Pansey, de Merlin, qui voient dans le texte de la loi salique l'action possessoire elle-même. Il y a bien un lien qui rattache cette prescription annale pour acquérir la propriété, à l'idée de la possession annale et de la saisine, mais il n'y a rien de plus.

priété. On pourra bien trouver le vieux mot de *saisine* pour exprimer l'idée d'un droit constitué au profit du possesseur; mais cette saisine est l'investiture du propriétaire; c'est ce mot qui indique la propriété transmise par la concession du seigneur recevant l'hommage du nouveau propriétaire : « Aucun ne peut être propriétaire, s'il n'est ensaisiné réaulment et de fait par le seigneur d'icelle propriété ou par les gens dudit seigneur sous qui elle est (1). » C'est enfin le même sens que nous trouvons dans cette vieille maxime : Le mort saisit le vif. C'est avec cette acception indiquant l'investiture légale du titre de propriétaire, que les textes de notre législation moderne ont employé le même mot (2).

279. Mais cette possession annale à l'effet d'acquérir devait laisser des traces profondes, qui subsistèrent encore après que la prescription eût été soumise à de nouvelles conditions d'un temps plus long à accomplir. Une longue tradition conservait à la possession annale une puissance contre laquelle luttaient vainement les souvenirs du droit romain et le droit féodal lui-même. Mais peu à peu la possession à l'effet d'acquérir ou la prescription exigèrent une période de temps plus longue. L'année ne suffit plus; il faut trois ans, cinq ans, dix ans, pour que la prescription s'accomplisse (3).

(1) V. Brodeau sur la coutume de Paris, art. 81.
(2) Code Napoléon, art. 724.
(3) V. les documents cités par M. de Parieu, *Etudes*, chap 4.

Cependant la possession annale ne perdit pas complétement son ancienne importance. Si le cours accompli d'une année devient insuffisant pour conduire à l'appropriation, il en devient du moins un indice ou une présomption : « Lorsqu'on apprit à distinguer la propriété de la possession, dit M. Giraud, on changea en prescription provisoire ce qui, dans l'origine, était une prescription définitive (1). » Pour arriver à ce résultat, il n'était pas nécessaire de donner à la possession annale des prérogatives nouvelles; il suffisait, en lui conservant ses anciens effets, de leur enlever leur caractère définitif; de faire de la possession annale un indice de la propriété, tandis qu'elle en était auparavant la preuve; de faire du possesseur annal un propriétaire présumé, au lieu d'un propriétaire irrévocable; de la saisine d'an et jour une propriété provisoire, au lieu d'une investiture de la propriété définitive; de la complainte enfin une action possessoire, au lieu d'une action pétitoire en revendication. C'est ainsi que se conserva dans notre ancienne législation l'influence amoindrie, mais non pas effacée, de cette antique tradition remontant, disent nos jurisconsultes historiens, jusqu'aux lois germaniques, qui attachait à la possession d'an et jour l'idée d'un droit acquis au possesseur. La séparation du droit de possession et du droit de propriété, du possessoire et du pétitoire, se trouva par là consacrée. Le possesseur put invoquer sa possession annale pour faire respecter le droit

(1) Thèse sur les actions possessoires, 1830, p. 27.

qu'elle lui confère, sauf à voir disparaître, devant le droit supérieur du propriétaire agissant au pétitoire, les résultats fragiles acquis par la complainte.

280. La complainte possessoire ne touche que par un seul point à l'interdit *uti possidetis*. C'est qu'elle suppose un trouble, et non pas l'expulsion du possesseur; elle serait une action *retinendæ possessionis* et non pas *recuperandæ possessionis*. Le demandeur en complainte plaide saisi; le demandeur en réintégrande plaide dessaisi. Toutefois la complainte embrasse, dans son application, même les cas dans lesquels la détention matérielle aurait été perdue. Rien ne s'oppose à ce que le demandeur, qui pourrait agir comme simple détenteur spolié, déclare agir comme possesseur annal; et même, si la possession matérielle avait été perdue sans violence de la part du nouveau détenteur, l'action en complainte serait la seule voie ouverte pour la reconquérir. A part cette analogie imparfaite, qui semble, par la nature du fait à l'occasion duquel l'action en complainte est mise en mouvement, rapprocher cette action de l'interdit romain, aucun parallèle ne peut s'établir entre eux. La complainte, fondée sur un droit de propriété présumée, est une action réelle, tandis que l'interdit, ayant pour cause un délit ou un quasi-délit, est une action personnelle. Deux conséquences importantes découlent de cette différence : — la première, c'est que le simple trouble, indépendant de toute violence, même de tout acte matériel, pourra donner lieu à la complainte, parce que la possession annale à laquelle il est porté atteinte a constitué un

droit dont le fait de trouble, même non délictueux en soi, est une violation; tandis qu'un fait non délictueux n'aurait pas donné lieu à l'interdit *uti possidetis*, parce que la possession du détenteur ne constituait pas un droit auquel il eût été porté atteinte, et que le fait considéré en lui-même, n'étant pas dommageable, ne pouvait être la source d'une obligation. — La seconde conséquence, c'est que la possession invoquée à l'appui de la complainte, étant une sorte de prescription provisoire, doit réunir, sauf en ce qui concerne la durée, toutes les conditions de la possession utile pour prescrire.

281 Notre législation nouvelle a recueilli, avec les mêmes dénominations, les deux actions que l'ancienne jurisprudence offrait au possesseur troublé ou spolié. La loi du 24 août 1790 et le code de procédure semblaient avoir craint de pénétrer dans le domaine de la doctrine, en donnant aux actions possessoires un nom qui pouvait renfermer toute une théorie. Le code Napoléon seul, dans son article 2060, avait employé le mot de réintégrande, et ce texte attache bien à cette expression le sens d'une spoliation consommée par voies de fait. Mais la loi du 25 mai 1838 a enfin rompu le silence, et, comme on l'a vu par le texte déjà cité, elle place parmi les actions possessoires la complainte et la réintégrande, et y ajoute même la dénonciation de nouvel œuvre, dont le nom, ainsi qu'on le verra bientôt, constitue la seule originalité dans la classification des actions de cette nature.

La complainte a conservé, dans nos lois modernes, ses anciens caractères. C'est bien l'action que forme le possesseur annal pour faire respecter sa possession désormais érigée en droit réel, et lorsque je m'expliquerai sur les conditions de recevabilité des actions possessoires, on reconnaîtra, dans les textes du code de procédure, la confirmation des principes qui régissaient autrefois la complainte possessoire.

Mais la réintégrande existe-t-elle encore avec la nature spéciale que lui avait transmise le droit romain ; que le droit canonique avait résumée dans la maxime célèbre : *Spoliatus ante omnia restituendus ;* que le moyen âge enfin avait consacrée, comme ses monuments juridiques semblent en rendre l'énergique témoignage ? — ou bien faut-il reconnaître que la réintégrande ne se distingue aujourd'hui de la complainte que par la nature du fait qui porte atteinte à la possession ; que cette différence dans les faits, trouble ou spoliation, ne se refléterait que dans la rédaction ou dans la formule des conclusions du demandeur réclamant sa *maintenue* dans un cas, sa *réintégration* dans l'autre, sans que les conditions constitutives de l'action, la nature et la durée de la possession qui lui servirait de cause, la qualité du demandeur, présentassent, dans l'une ou l'autre hypothèse, la plus légère variation ? — C'est là une des questions les plus graves qui se rattachent à la matière des actions possessoires.

282. Le point de départ de la confusion qui se serait opérée entre la complainte et la réintégrande, pour soumettre celle-ci aux conditions imposées à la

première, ne se rencontrerait pas dans une innovation due à nos législateurs modernes : il faut remonter aux temps de Philippe de Valois pour trouver l'origine de la controverse.

A cette époque, il y avait entre les formes de la procédure en réintégrande et celles qui s'appliquaient à la complainte, une différence notable. En vertu d'une règle générale, d'après laquelle toute personne qui plaidait dessaisie devait fournir caution, l'action en réintégrande se compliquait d'une obligation d'appleigement et de contre-appleigement, fort onéreuse aux parties. En principe, au contraire, la complainte en était dispensée, parce qu'elle suppose un simple trouble, et que le demandeur peut se dire saisi, quoique troublé dans sa possession. Cependant il pouvait arriver que le possesseur annal fût lui-même expulsé ; et, dans ce cas, forcé de plaider dessaisi, il aurait été obligé de fournir caution. Il semble que ce soit en vue de cette hypothèse que Simon de Bucy, premier président du parlement de Paris, introduisit la règle « que celui qui serait expulsé de son héritage n'en perdrait que la possession de fait, et qu'il en conserverait la saisine (1). » La conséquence de cette règle était que la saisine de droit équivalait à la saisine de fait, pour dispenser de la caution (2) ; qu'en d'autres termes, le possesseur annal n'était pas soumis à l'appleigement, soit qu'il eût

(1) Delaurière, sur les *Établissements de saint Louis*, liv. 1, ch. 65.

(2) Cette règle n'était autre chose que l'application d'un principe du droit romain, d'après lequel la possession se conserve *animo tantùm*.

été simplement troublé, soit qu'il eût perdu la détention matérielle de la chose; mais, dans ce dernier cas, il devait se garder d'employer la formule de la réintégrande, par laquelle on se dit spolié ou dessaisi ; il devait recourir à des termes desquels on pût induire qu'il avait conservé la saisine. C'est ce qu'exprime ainsi Loysel : « En cas de nouvelleté, se faut bien garder de dire qu'on ait été spolié, mais simplement *déjeté* ou *troublé de sa possession* par force (1).

Rien, dans cette indication d'une marche plus favorable aux intérêts du plaideur, n'implique l'idée d'une modification radicale qui supprime la réintégrande, en la soumettant à la condition de la possession annale et en la confondant avec la complainte. De la recommandation que Loysel adresse aux plaideurs, on peut même tirer cette conséquence que la réintégrande a conservé son caractère légal et sa formule ; car pourquoi faudrait-il se garder de dire « qu'on ait été spolié, » si désormais la complainte et la réintégrande se confondent, et s'il n'est pas vrai, au contraire, que le demandeur en réintégrande reste toujours soumis à l'obligation d'appleigement, précisément parce que, pour lui, la saisine de droit n'existant pas, il plaide toujours dessaisi ?

Quoi qu'il en soit, il est probable que le principe admis en faveur du possesseur annal réputé saisi quoique ayant perdu la détention matérielle, s'il ne confondit pas les deux actions en une seule, dut apporter du moins quelque confusion dans la pratique.

(1) *Institutes coutumières*, liv. 5, tit. 4, n° 11.

On dut essayer de faire profiter de cette fiction favorable le simple détenteur expulsé ; et c'est ce qui explique comment la réintégrande, empruntant à la complainte ses formules moins sévères, fut considérée par quelques praticiens comme ayant perdu son originalité et comme s'étant identifiée avec celle-ci. On en vint à employer indifféremment les termes de complainte et de réintégrande, ainsi que cela résulte de ce passage de Bourjon, remarquable en ce que le sens des deux expressions y est interverti : « Il y a trouble de fait lorsqu'un usurpateur se met en possession d'un héritage... Tel est le trouble de fait, qui donne incontestablement lieu à une juste *complainte*. Il y en a un autre (le trouble de droit) : tous les deux donnent lieu à une juste *réintégrande* (1). » D'autres auteurs acceptent la même confusion et enseignent que la réintégrande ne se distingue pas de la complainte : les uns, comme Duplessis, pour soumettre le demandeur en réintégrande à la preuve de la possession d'an et jour, exigée en cas de complainte ; les autres, comme Ferrière, pour dispenser la complainte, ainsi que la réintégrande, de la possession annale ; d'autres enfin, comme Duparc-Poullain, pour établir une distinction commune à la complainte et à la réintégrande : c'est que, si le trouble ou la dépossession provient d'un tiers qui n'avait dans la chose ni droit ni possession, le détenteur n'est point obligé de prouver sa possession annale ; mais que, si c'est le propriétaire ou le précé-

(1) *Droit commun de la France*, liv. 6, tit. 4, ch. 1er.

dent possesseur qui est rentré dans sa possession, le demandeur est obligé de prouver sa possession annale.

Ces divergences montrent qu'aucune règle positive n'avait pris la place de l'ancienne maxime *Spoliatus ante omnia restituendus*. Ajoutez à cela que d'autres jurisconsultes tenaient pour cette maxime, et qu'ils repoussaient l'idée d'une possession annale exigée du détenteur spolié agissant en réintégrande. L'ordonnance de 1667 n'avait pas fait cesser la controverse, bien qu'elle eût distingué la complainte et la réintégrande, et reconnu à celle-ci le caractère répressif dont fut marquée son origine. Toutefois on peut citer comme autorité doctrinale Pothier, qui, dans son *Traité de la possession*, après avoir reconnu à la réintégrande le caractère d'une action personnelle, ajoute, au n° 123 : « On n'examine, sur l'action en réintégrande, que le seul fait de la dépossession par violence ; » et, comme autorité au point de vue de la pratique, le procureur Denisart s'exprimant ainsi, au mot *complainte :* « Pour intenter la complainte, il faut avoir la possession d'an et jour dans le dernier temps, et y être troublé. Pour demander la réintégrande, la possession actuelle, au temps où on a été dépossédé, suffit. »

283. Telle était la situation lorsque les législateurs de 1790 placèrent dans les attributions du juge de paix les actions possessoires ; ils gardèrent le silence sur leurs dénominations et les conditions de leur exercice ; imitant en ce point l'article 96 de la coutume de Paris et l'ordonnance de 1667, ils ne parlèrent

de l'annalité que pour indiquer le délai dans lequel l'action devait être intentée. A la séance du 13 juillet 1790, un membre de l'Assemblée constituante avait proposé de dire que le juge de paix connaîtrait « de toute action en complainte et en réintégrande ; » on se borna à parler « de toutes actions possessoires. »

Le code de procédure semblait devoir fournir plus de lumières : *Les actions possessoires* ne peuvent être intentées, d'après l'article 23, que dans l'année du *trouble*, par ceux qui, depuis une année au moins, étaient en possession. Mais, par cette expression générale : les *actions possessoires*, rapprochée de ces mots : dans l'année du *trouble*, la réintégrande était-elle indiquée? On ne trouve, dans les documents législatifs, d'autres explications que ce passage de l'exposé des motifs : « Les dispositions de ce titre n'ont rien de contraire à celles de l'ordonnance de 1667, et n'offrent rien qui soit susceptible *du doute le plus léger*. » La réintégrande n'était donc pas confondue avec la complainte, car l'ordonnance de 1667 ne les confondait pas, et d'ailleurs l'article 2060 du code Napoléon avait déjà constaté son individualité. La réintégrande n'est possessoire que par son but. Les actions possessoires proprement dites sont celles qui ont pour cause le droit de possession, ou, comme on disait autrefois, la saisine : on peut donc supposer que le code de procédure n'a eu en vue que celles-ci. Lorsque fut proposée la loi du 25 mai 1838, le garde des sceaux, dans l'exposé des motifs présenté à la chambre des pairs le 15 janvier 1838, se montra moins confiant que ne l'avaient été les rédacteurs du

code de procédure, qui proclamaient leur conception non susceptible du doute le plus léger. Il déclara que nulle matière ne pouvait enfanter plus de doutes : doutes pour décider si la possession est acquise, doutes pour discerner si l'action intentée est de la nature de celles que la loi a qualifiées possessoires. « Le législateur, ajoute-t-il, doit ne plus abandonner aux variations de la jurisprudence la solution de quelques questions controversées ou qui pourraient l'être. Dans ce dessein, le projet ajoute à la clarté de l'article 10 de la loi du 24 août 1790, en classant formellement au nombre des actions possessoires les dénonciations de nouvel œuvre, la complainte, qui s'exerce en cas de trouble apporté à une possession acquise, la réintégrande, qui suppose la spoliation du possesseur. » Les clartés nouvelles annoncées par l'orateur ont laissé subsister encore quelques doutes, car le texte du discours et le texte de la loi ont également servi d'arguments à ceux qui soutiennent que la réintégrande rentre dans les conditions de la complainte, et à ceux qui l'érigent en action distincte, au point de vue de ses conditions de recevabilité. Les premiers triomphent de la qualification d'action possessoire donnée à la réintégrande, qualification qui la placerait sous l'application de l'article 23 du code de procédure; les autres considèrent comme décisive en faveur de leur opinion cette mention spéciale de l'action en réintégrande à côté de la complainte, et ils y voient la reconnaissance de son caractère exceptionnel et des conditions particulières qui la régissent. Aucun de ces arguments ne me paraît décisif.

Remarquons cependant qu'à l'époque où se discutait la loi de 1838, la jurisprudence de la cour de cassation consacrait déjà l'ancienne doctrine de la réintégrande, et qu'il serait singulier, s'ils eussent voulu faire prévaloir une doctrine contraire, que les législateurs de 1838 eussent voilé leur pensée sous tant de réticences (1).

284. Il faut, je crois, placer sur un autre terrain la question qui s'agite au sujet des conditions nécessaires à l'exercice de la réintégrande ; et puisque le silence ou la concision des textes fournissent des armes à l'un et à l'autre système, il convient d'examiner la valeur du principe qui servirait de base à cette action spéciale. A ce point de vue, le problème devrait être ainsi formulé : La réintégrande, telle qu'on la pratiquait au XIIIe siècle, était-elle fondée sur les principes généraux du droit ? N'était-elle, au contraire, qu'un expédient créé par des motifs d'actualité et pour des nécessités temporaires, si bien que, ces nécessités ayant disparu, l'instrument mis à leur service soit devenu inutile?

La réintégrande, considérée comme action spéciale introduite au profit du simple détenteur expulsé par voie de fait, fut-elle, dans le moyen âge, une sorte de mesure de salut public que l'état social de cette époque excuserait sans la justifier? Il est vrai

(1) L'un des rapporteurs de la loi du 25 mai 1838 disait, à la séance du 19 mars 1837, à la chambre des députés : « Cet article attribue aux juges de paix la connaissance à charge d'appel des actions possessoires, dont il donne, à *l'aide de la jurisprudence*, une explication plus complète que celle de la loi du 24 août 1790. »

qu'avant l'introduction de la réintégrande dans les juridictions séculières, la violence répondait à la violence, et que l'usage s'était établi de se faire justice à soi-même en reconquérant l'objet enlevé, ou en s'emparant, comme d'un gage, de l'une des propriétés du spoliateur. La réintégrande apporta le remède, et je ne consentirais à la considérer comme inutile et abolie par une sorte de désuétude, que si l'on me montrait la convoitise et la violence bannies de notre société moderne. Mais c'est une grave erreur que de considérer la réintégrande comme exclusivement appropriée aux mœurs du moyen âge, et comme ne renfermant en elle aucun principe de droit, aucune règle de justice absolue. On sait déjà que la réintégrande, attribuée au simple détenteur expulsé, a son origine dans la législation romaine, qui n'a jamais été suspecte de méconnaître la vérité juridique; qu'elle a passé de là dans le droit canonique, dont les décisions ne sont pas dépourvues d'autorité morale; et que c'est après avoir reçu l'empreinte du rationalisme romain et de l'examen de l'Eglise, que la fameuse règle *Spoliatus ante omnia restituendus* fut accueillie par la législation du moyen âge. Et cette règle, loin d'être répudiée par notre civilisation moderne, est formellement admise dans des codes auxquels les nôtres ont servi de type. La réintégrande, même au profit du possesseur de quelques jours, est écrite dans le nouveau code hollandais, article 609, et dans le code de procédure de Genève, article 261.

285. Le principe que l'on ne peut par la violence

se donner à soi-même des avantages ou une position meilleure se rencontre dans toutes les applications de nos lois, parce que l'ordre social et la paix publique s'y trouvent intéressés. En vain l'auteur de la violence alléguerait-il l'absence chez son adversaire de tout droit à la chose ; en vain se prévaudrait-il de son propre droit de propriétaire ou de possesseur; ce droit lui conférait une action pour obtenir par les voies légales la possession matérielle de la chose ; en s'en emparant par voie de fait, malgré la résistance du détenteur actuel, il a fait un acte illégal, dont il doit la réparation. En se mettant en possession par violence, il aurait conquis, outre la détention matérielle que l'exercice de son droit aurait pu lui procurer, une position juridique qu'il n'aurait pas occupée en recourant aux voies légales. S'il avait eu recours à la justice pour obtenir la détention de la chose dont il se prétend propriétaire ou possesseur annal, il eût été demandeur et tenu de justifier son droit de propriété ou sa possession d'an et jour. La voie de fait commise imposerait, au contraire, à l'ancien détenteur dépouillé la preuve qu'il n'était pas régulièrement obligé de fournir : à moins qu'usant de représailles, il ne recoure lui-même à la force pour ressaisir, avec la chose dont il a été dépouillé, les priviléges du rôle de défendeur dans l'instance future que le moins opiniâtre des deux engagera devant les tribunaux. Ce n'est donc pas le cas de rappeler la maxime : *Nemo facit injuriam qui jure suo utitur*. Celui-là n'use pas de son droit qui obtient par la violence plus que ne pourrait lui pro-

curer l'exercice légal de son droit. Une voie de fait, à moins qu'elle n'ait le caractère d'une défense, ne peut être considérée comme l'usage d'un droit : *Vis est quoties quis id quod deberi sibi putat, non per judicium reposcit* (1).

286. Supposons que la voie de fait consiste dans un de ces actes que la loi qualifie crimes ou délits contre les propriétés. Le détenteur qui se plaint de cette violence peut porter devant les tribunaux criminels sa demande en réparation du préjudice qu'il a souffert. Aura-t-il à justifier son titre de propriétaire ou de possesseur annal? La réponse est écrite dans l'article 182 du code forestier, dont j'ai précédemment développé le principe au sujet des actions se rattachant à la propriété immobilière (2). C'est à celui qui a commis la voie de fait à saisir les juges compétents, c'est-à-dire le tribunal civil, de la question de propriété ou de possession par lui soulevée devant le tribunal criminel comme étant de nature à ôter au fait qui sert de base aux poursuites tout caractère délictueux. La loi ne tient donc pas compte de la possession acquise par voie de fait; et si les juges criminels, en renvoyant l'auteur de cette voie de fait à prouver devant les juges civils sa propriété ou sa possession, n'ordonnent pas en même temps la réintégration du spolié, comme leur permettait de le faire l'ordonnance de 1667, c'est que, d'après les règles de l'organisation judiciaire nouvelle, les tri-

(1) L. 7, ff. *ad legem Juliam de vi privatâ.*

(2) V. *suprà*, nº 226.

bunaux criminels sont incompétents toutes les fois qu'il s'agit de statuer sur les questions de propriété ou de possession des immeubles, et qu'à cet égard on doit considérer comme abrogée la disposition de l'ordonnance (1).

Comment admettre, dès lors, que la demande du détenteur expulsé étant portée directement devant le juge de paix, celui-ci doive imposer à ce détenteur, victime d'une voie de fait, l'obligation de prouver non-seulement cette voie de fait et sa possession au moment où elle a été commise, mais encore une possession annale antérieure? La situation est la même, car l'obligation de la preuve ne peut dépendre de la nature de la juridiction devant laquelle l'instance est portée; et, si la demande en réparation du préjudice soumise au tribunal criminel n'impose pas au demandeur la charge de cette preuve, il est difficile d'admettre que, la même demande étant portée devant le tribunal civil, cette charge lui soit imposée.

Mais le tribunal criminel ne doit pas seulement apprécier les faits au point de vue de la réparation civile, il doit surtout s'en rendre compte au point de vue de l'application de la loi pénale; et comme certains faits, bien que constituant une voie de fait dommageable, peuvent perdre leur caractère criminel lorsqu'il est justifié qu'ils émanent du propriétaire ou du possesseur annal, les questions de propriété ou de possession devant la juridiction

(1) Ainsi décidé par un avis du conseil d'Etat du 5 février 1812. V. arrêt de la cour de cassation du 11 août 1837.

criminelle deviennent préjudicielles. La juridiction civile, au contraire, impose la réparation du fait dommageable ou du quasi-délit, alors même qu'il échappe à toute qualification pénale ; aussi l'action en réintégrande ne doit-elle donner lieu, devant le juge de paix, à aucune question préjudicielle de possession ou de propriété. Dès que ces deux éléments se trouvent constatés : violence et possession matérielle du demandeur au moment de la voie de fait qui l'en a déjeté, le juge de paix prononce sur la réparation demandée, sans qu'il y ait lieu de s'arrêter à la preuve d'une possession annale qu'offrirait le défendeur, ni de renvoyer devant le tribunal d'arrondissement pour procéder au pétitoire sur sa prétention à la propriété. Or, le mode de réparation le plus efficace, c'est la réintégration du détenteur expulsé ; en général, les dommages et intérêts, consistant dans une indemnité pécuniaire, ne sont qu'un remède subsidiaire prenant la place de l'exécution de l'obligation principale, lorsqu'il est impossible de la réaliser. Ici l'obligation du défendeur est de restituer la possession dont il s'est emparé ; et cette restitution peut d'autant mieux s'exécuter que, d'après la disposition de l'art. 2060 du code Napoléon, la contrainte par corps a lieu pour le délaissement ordonné par justice sur l'action en réintégrande.

Que décideraient les jurisconsultes antipathiques à cette doctrine de la réintégrande, dans l'hypothèse que voici : une partie forme contre le détenteur d'un héritage une action en complainte, et obtient un jugement qui, en constatant sa possession annale,

l'autorise à se mettre en possession de l'immeuble détenu par son adversaire. Ce jugement, non exécutoire par provision, est frappé d'appel. Au mépris de cet appel, la partie qui a obtenu le jugement le fait exécuter et se met en possession. Qui oserait soutenir que le détenteur dépossédé n'aurait pas le droit de faire déclarer nuls les actes d'exécution de son adversaire, et de se faire remettre en possession de l'héritage dont il a été expulsé? Quel est le jurisconsulte qui voudrait décider que la réintégration doit être tenue en suspens jusqu'à ce que le tribunal d'appel ait statué sur la possession annale déjà reconnue au spoliateur (1)? Le principe sur lequel repose l'action en réintégrande est précisément le même que l'on appliquerait sans hésitation dans cette hypothèse. Que l'un agisse sans titre, en s'attribuant un droit dont il s'est constitué le seul juge; que l'autre agisse en vertu d'un titre révocable avant que la justice ne l'ait définitivement consacré, il y a voie de fait dans les deux cas. La solution doit être la même : le délaissement doit être ordonné, sans qu'il y ait lieu de le subordonner au fond du droit.

287. Un simple trouble peut revêtir aussi le caractère apparent d'une voie de fait; mais les règles alors ne sont plus les mêmes. Supposez un fait qui

(1) Un arrêt de la cour de cassation, du 14 décembre 1859, Dalloz, 59, 1, 504, paraît contenir implicitement une solution contraire; mais il faut remarquer que, dans l'espèce de cet arrêt, la demande en suppression des travaux exécutés prématurément avant la signification du jugement, était formée accessoirement à l'attaque dirigée contre le jugement lui-même D'ailleurs, il ne s'agissait pas de dépossession.

présente les éléments matériels d'un dommage aux champs, fruits ou récoltes. Est-ce le fait d'un prétendant à la propriété, est-ce le fait d'un déprédateur? Le détenteur actuel se borne à former la demande en dommages et intérêts prévue par l'article 5 de la loi de 1838. Le défendeur oppose sa qualité de possesseur annal ou de propriétaire. Cette défense soulève une question préjudicielle que devront admettre aussi bien les juges civils que les juges criminels. Ils n'ordonneront pas la réparation du dommage, sauf à plaider ensuite sur la possession annale ou la propriété. C'est que le trouble consistant en apparence dans une voie de fait n'est plus qu'un acte indifférent dès qu'il émane du propriétaire ou du possesseur annal, tandis que l'expulsion violente reste dans tous les cas un fait grave au point de vue de l'ordre public. — Et remarquez que l'auteur du trouble n'aura même pas obtenu le résultat de forcer le détenteur à prendre l'initiative de l'attaque au possessoire. Car, lorsque le trouble procède d'une voie de fait caractérisée, il est facile de placer celui qui l'a commise dans l'obligation de justifier sa possession annale ou sa propriété.

288. Il y a, au fond de cette question de la réintégrande, une sorte de répulsion née d'un sentiment d'équité, et Beaumanoir, en parlant *du larron qui requiert d'être ressaisi*, et de la réintégrande intentée *pour telle chose qui emporte la hart*, n'a pas peu contribué à cette défaveur, dont les résistances de la doctrine à la jurisprudence de la cour suprême rendent malheureusement témoignage. Mais il faut d'abord

écarter la règle trop absolue que toute détention, quelle que soit son origine, puisse devenir la base d'une action en réintégrande. Je m'expliquerai sur ce point lorsque je traiterai des conditions exigées pour l'exercice des actions possessoires. Ce qu'il importe de remarquer ici, c'est que, dans les discussions auxquelles a donné lieu cette théorie, on ne manque jamais d'opposer au détenteur spolié, agissant en réintégrande, le possesseur annal qui aurait exercé la spoliation. Si l'on suppose, au contraire, le simple détenteur dépossédé, avant l'accomplissement d'une année, par un autre que par le possesseur annal, on est bien près de s'entendre (1). Ne voit-on pas que placer ainsi la solution non dans la durée de la possession du demandeur en réintégrande, mais dans les conditions de la possession du défendeur, c'est reconnaître la réintégrande comme action distincte de la complainte, puisqu'elle serait recevable, en principe, de la part du simple détenteur expulsé, et qu'elle lui procurerait la position juridique qui lui eût appartenu, si, au lieu de procéder contre lui par voie de fait ou par violence, son adversaire eût suivi la voie régulière de la complainte? Mais, une fois engagé dans cette concession que le détenteur expulsé n'a rien à prouver, si ce n'est qu'il possédait au temps de l'expulsion, que décidera-t-on du spoliateur

(1) Un grand nombre d'auteurs anciens et modernes, parmi ces derniers. M. de Parieu, croient devoir faire cette concession à l'équité. Quelques-uns dispensent même le demandeur en complainte de la possession annale, lorsqu'il a affaire à un simple détenteur. V. *infrà*, nº 301.

propriétaire, qui ne peut invoquer que ses titres parce qu'il n'a pas la possession annale? Comment échappera-t-il à la nécessité de délaisser le fonds qu'il aurait repris par voie de fait? Moins heureux que le possesseur annal, il succombera sur l'action en réintégrande intentée par le possesseur d'un jour, parce que la loi défend au juge de cumuler le pétitoire avec le possessoire. Voilà les résultats auxquels l'équité conduit. Tenons-nous aux principes, et reconnaissons que la voie de fait porte avec elle sa condamnation, c'est-à-dire la nécessité du délaissement, qu'elle émane d'un usurpateur, d'un possesseur annal ou d'un propriétaire; ou plutôt, que les uns et les autres, ne pouvant faire vérifier leurs droits avant d'avoir acquitté la dette de leur violence, ne sont pour le juge que des spoliateurs dont il doit ignorer les titres ou les prétentions.

Le délaissement opéré, les choses remises au même état qu'avant la voie de fait exercée, ils pourront reconquérir par les voies légales la possession de l'objet litigieux, au moyen de l'action en complainte ou de l'action pétitoire.

289. Nous distinguerons donc, dans notre législation moderne, deux actions possessoires : la complainte et la réintégrande. Dire qu'elles ne diffèrent entre elles que par la nature du fait qui les met en mouvement, trouble dans un cas, spoliation dans l'autre, c'est une inexactitude et presque une inutilité. C'est une inexactitude, car lorsque le possesseur annal, se fondant sur le droit que cette possession lui donne, conclut à être réintégré, ce sont les règles

et les conséquences de l'action en complainte qui doivent être appliquées ; et quant à l'utilité de la distinction, elle consisterait uniquement dans la contrainte par corps s'appliquant au cas de spoliation violente, et non pas au simple trouble. La vraie distinction réside dans la cause de l'une et de l'autre action, l'une s'appuyant sur la possession annale, compromise par le trouble ou la voie de fait; l'autre sur la détention matérielle, quelle qu'ait été la brièveté de sa durée, et sur l'expulsion par voie de fait que le détenteur a subie.

La cour de cassation a consacré par de nombreux arrêts cette importante distinction de la complainte fondée sur la possession annale, et de la réintégrande indépendante de cette condition de durée dans la possession (1). La multiplicité des décisions en cette matière montre que Simon de Bucy, en faisant disparaître la nécessité de l'appleigement, n'a pas supprimé les voies de fait, qui donnent encore à la réintégrande une incontestable utilité pratique. Les voies de fait, à notre époque où la vigilance de l'autorité semblerait devoir les exclure, prennent quelquefois le caractère d'un abus d'autorité. Le dernier arrêt de la cour de cassation, en date du 2 juillet 1862, ordonne la réintégration d'un particulier dépossédé par les agents de la force publique, sur les ordres d'un maire agissant comme représentant les droits

(1) Arrêts de cassation rendus sur cette grave question depuis la loi de 1838 : 19 août 1839, 5 avril 1841, 8 juillet et 5 août 1845, 22 novembre 1846, 10 août 1847, 3 juillet 1850, 12 décembre 1853, 6 décembre 1854, 25 mars et 12 mai 1858, 2 juillet 1862.

de la commune. Qui pourrait regretter que l'action en réintégrande permette à la justice d'effacer les conséquences d'un acte de cette nature?

290. Il s'agit maintenant de rechercher la nature particulière de chacune de ces actions.

Fondée sur la possession annale, la complainte a évidemment le caractère d'une action réelle immobilière, car, ainsi qu'on le verra bientôt, les actions possessoires ne protégent que la possession qui s'applique à des immeubles. Le caractère réel de la complainte ressort de la définition que j'ai donnée de la possession annale qui lui sert de cause. La possession annale est une présomption de propriété; c'est donc comme propriétaire présumé que le possesseur annal plaide pour faire maintenir ou pour reprendre la détention de l'immeuble. Nos vieux auteurs ne s'y étaient pas trompés; Bouteiller, dans sa *Somme rural*, classait ainsi les actions réelles : « Si peuz et doibz sçavoir que ceste action réelle se divise en trois manières, c'est assçavoir en action propriétaire, en action de nouvelleté et en action de simple saisine (1). » Pothier a employé le mot *revendiquer* pour indiquer l'exercice de l'action possessoire (2).

Une des conséquences du caractère réel de l'action, c'est qu'elle puisse être intentée contre tous.

(1) *Somme rural*, liv. 1, t. 27. — L'action de simple saisine était une action accordée à celui qui, ayant une possession de dix années au moment où il avait été dessaisi, avait laissé passer le délai d'une année sans former l'action possessoire. L'action de simple saisine était tombée en désuétude dès le XVIIe siècle.

(2) *De la propriété*, nº 292 ; *De la possession*, nº 82.

Le demandeur, en s'appuyant sur sa possession annale, a le droit de poursuivre tout détenteur de la chose sur laquelle sa possession s'est exercée, alors même que le détenteur actuel serait étranger aux actes qui ont enlevé la chose des mains du possesseur annal. Quant aux violences qui auraient été exercées, et qui donneraient lieu à des conclusions accessoires, la réparation ne pourrait en être demandée qu'à la personne qui les a commises ou à ses successeurs à titre universel.

291. La nature de l'action en réintégrande se dégage plus difficilement des éléments complexes qui la constituent. J'ai déjà dit que, dans la législation romaine, les interdits possessoires destinés à protéger le détenteur contre les voies de fait étaient des actions personnelles, sans distinguer entre l'interdit ayant pour objet de retenir, et l'interdit ayant pour objet de recouvrer la possession : l'un et l'autre supposant la violence exercée, quoiqu'à des degrés différents. Aussi la loi romaine signalait-elle, notamment à propos de l'interdit *unde vi*, correspondant à notre réintégrande, cette conséquence de la personnalité de l'action, que l'auteur de la voie de fait pouvait seul être poursuivi, et que l'action ne pouvait être exercée contre les tiers auxquels la chose aurait été transmise : *Quùm à te vi dejectus sim, si Titius eamdem rem possidere cœperit, non possum cum alio quàm tecum interdicto experiri* (1). Les règles de l'interdit ayant passé dans le droit canonique pour s'appliquer à l'action en

(1) L. 7, ff. *De vi et de vi armatâ.*

réintégrande, le caractère personnel de cette action ne pouvait être douteux. La célèbre décrétale d'Innocent III, *Sæpe contingit* (1), confirme cette vérité plutôt qu'elle ne l'ébranle; car elle n'admet la réintégrande contre les tiers détenteurs que si, à raison de leur mauvaise foi, ils peuvent être considérés comme ayant succédé à la possession vicieuse du spoliateur : *Si quis de cætero* SCIENTER *rem talem receperit, quùm spoliatori quasi succedat in vitium;* décision plus exacte encore au point de vue de la conscience que d'après les principes rigoureux du droit : *eo quod non multum distat, quoad periculum animæ, injuste detinere ac invadere alienum*. C'est dans le même sens qu'Imbert, un des jurisconsultes qui ont le mieux déterminé les caractères distinctifs de la réintégrande, comparant cette action avec l'interdit *unde vi*, s'exprimait en ces termes : « L'interdit récupératoire de possession a lieu contre celuy qui, par force, déjecte et spolie de la possession, ou a pour agréable la spoliation faite par autruy en son nom et à son adveu. Mais la réintégrande a lieu contre tous qui, *injustement*, détiennent et occupent, et peut estre formée par tous qui à droit et bonne cause tenoient et exploitoient avant la spoliation (2). » Pothier, dans son *Traité de la possession*, maintient aussi le caractère personnel de la réintégrande (3). Reconnaissons, cependant, que la même tendance qui, à partir du XVIe siècle, avait porté un grand nombre

(1) *Decret. Gregor.* lib. 2, tit. 13, can. 18.

(2) *Practique judiciaire,* chap. 17.

(3) Traité de la possession, n° 118.

de nos anciens jurisconsultes à confondre la complainte et la réintégrande au point de vue de la possession annale imposée comme condition de leur exercice, devait les amener naturellement à donner à la réintégrande le même caractère d'action réelle, et à la considérer comme pouvant s'exercer contre tout détenteur qui tenait la chose de l'auteur de la spoliation.

Je n'hésiterais pas à donner à la demande en réintégration le caractère d'une action réelle, si celui qui l'intente, se plaçant dans les conditions de la complainte, invoquait, pour reprendre la chose dont il a été dépossédé, même par violence, non pas seulement la détention de cette chose au moment de sa dépossession, mais encore une possession annale antérieure.—Si, au contraire, se prévalant de la doctrine que la cour de cassation consacre encore aujourd'hui, le demandeur donnait pour cause à son action la violence subie, et n'offrait pas de justifier d'une possession annale, l'action aurait alors, quoique possessoire, quoique immobilière, puisque c'est la détention d'une chose immobilière qui serait l'objet du procès, le caractère d'une action personnelle, puisant, comme les anciens interdits possessoires, son principe dans l'obligation de restituer la chose et d'effacer les traces de la voie de fait. On est amené ainsi à reconnaître que l'action ne peut s'exercer que contre l'auteur de la dépossession violente, ou contre ceux de ses représentants qui sont tenus de ses obligations, ou contre les acquéreurs à titre singulier qui auraient su le vice de sa posses-

sion. — On verra plus loin que ce caractère de la réintégrande a des conséquences importantes, quant aux personnes qui peuvent former l'action, quant aux choses mêmes qui peuvent en être l'objet.

292. On connaît maintenant les traits principaux de ces deux actions possessoires, diverses dans leur cause bien plus que dans leur objet, la complainte et la réintégrande. Pour compléter ce tableau des institutions qui, dans notre jurisprudence française, avaient pour objet de réglementer la possession, il est nécessaire de parler d'une action dont la procédure incertaine et confuse nous a été transmise par les écrits de nos vieux jurisconsultes, et qui, presque oubliée, a reçu de la loi du 25 mai 1838 une consécration nouvelle. Cette action porte incontestablement dans le nom qu'elle a reçu la marque d'un emprunt à la législation romaine : c'est la *dénonciation de nouvel œuvre; operis novi nuntiatio*, comme disent les textes du Digeste.

Je ne l'ai pas mentionnée dans l'exposé des principes de la procédure romaine en matière de possession, parce qu'elle ne constituait ni une action ni un interdit possessoire. Toute personne ayant en mains un fonds, même à titre de gage, pouvait, d'après les règles de cette procédure, s'opposer *extrajudiciairement*, c'est-à-dire sans que l'intervention du magistrat fût nécessaire, aux travaux commencés, constructions ou démolitions qui devaient porter atteinte à la liberté du fonds ou aux droits qui y étaient inhérents. Cette opposition extrajudi-

ciaire était l'*operis novi nuntiatio*; elle était faite *in re præsenti*, devant les personnes présumées devoir en avertir l'auteur de ces travaux, dont la mesure était prise pour constater leur état d'avancement au moment de la dénonciation.

Le dénonçant obtenait ainsi une suspension provisoire des travaux pendant la durée de l'instance qu'il devait intenter pour faire reconnaître son droit. La dénonciation constituait en faute son adversaire, dans le cas où celui-ci eût continué les travaux (1), et, sans qu'il fût besoin d'examiner au fond s'ils avaient été exécutés avec ou sans droit, la destruction en était ordonnée. Le dénonçant obtenait, dans ce but, un interdit restitutoire. Si l'ouvrage était déjà terminé avant qu'elle n'eût eu lieu, cette dénonciation devenait inutile ou inefficace, car c'est contre les ouvrages futurs, et non contre ceux qui sont faits, que la dénonciation est utile (2). Dans le cas d'achèvement, il fallait recourir directement à l'interdit, qui n'était accordé que s'il y avait eu violence ou clandestinité (3); cet interdit d'ailleurs, comme celui qui suivait la dénonciation, était tout personnel, et n'était donné contre les héritiers de la personne qu'autant qu'ils avaient connu les faits antérieurs à leur adition d'hérédité, c'est-à-dire la dénonciation, si elle avait eu lieu, ou le caractère violent ou clandestin des

(1) A moins, cependant, qu'il ne donnât caution de démolir après l'instance définitive, ou qu'il n'obtînt du préteur la remise de la *nuntiatio*.

(2) L. 1, § 1, ff. *De operis novi nuntiatione.*

(3) C'était l'interdit *quod vi aut clam.*

actes se rattachant aux travaux, s'il n'y avait pas eu de dénonciation ; ils étaient tenus, dans tous les cas, s'ils avaient profité des travaux.

293. Accueillie, dans notre vieux droit français, avec sa dénomination romaine, la dénonciation de nouvel œuvre conserva d'abord sa nature extrajudiciaire : « Ne n'y convient grâce de juge, ne commission, ne sergent pour ce faire, » dit Bouteiller en sa *Somme rural*; et la construction postérieure à la défense « fait choir celui qui la nouvelle œuvre fait faire, en peine et amende d'attemptas. »

Mais, au temps de Charondas, la dénonciation n'est plus faite par les particuliers; elle n'a lieu que de l'autorité du juge. On peut, en donnant caution, être autorisé à continuer le nouvel œuvre ; la continuation des travaux sans la permission du magistrat n'entraîne qu'une condamnation à des dommages et intérêts, à moins que l'intérêt public ne se trouve engagé.

La dénonciation de nouvel œuvre se confondit dès lors avec la complainte. Elle put être formée utilement depuis l'achèvement des travaux, dans l'année qui avait suivi : « Si l'on attend que l'œuvre soit achevée, il convient, dit Bouteiller, faire par complaincte ou dénonciation de nouvel œuvre en dedans l'an (1). » Papon, dans ses *Arrests notables*, signale cette parité de la dénonciation de nouvel œuvre et de la complainte en termes plus précis : « Vray est que l'on y a voulu pratiquer une action nommée

(1) *Somme rural*, liv. 1, tit. 20.

dénonciation de nouvel œuvre, qui n'est pas diverse du cas de nouvelleté nommée complainte (1). » Il restait cependant une différence entre elles : c'est que « celuy à qui la dénonciation est faite est reçu à faire parachever l'œuvre arresté en baillant caution de remettre le tout en premier état, s'il est ordonné ; et ainsi fut jugé par arrest de Paris le 26 septembre 1439 (2). » Mais cette dernière différence s'effaça, et la jurisprudence en vint à refuser la continuation des travaux sous caution. Au surplus, le silence gardé par l'ancienne législation, qui ne mentionne même pas la dénonciation de nouvel œuvre, suffirait à démontrer que ses caractères distinctifs étaient complétement effacés. L'ordonnance de 1667 n'en parle pas, les coutumes sont muettes sur son existence, Pothier ne prononce pas son nom.

294. La loi du 24 août 1790, non plus que le code de procédure, ne l'avaient tirée de l'oubli. Cependant la cour de cassation avait essayé de la faire revivre en la séparant des actions possessoires. Sa doctrine se résumait ainsi : —la dénonciation de nouvel œuvre ne pouvait être intentée qu'autant que les travaux seraient en cours d'exécution ; s'ils étaient terminés, le juge de paix ne pouvait être saisi, et l'action pétitoire était la seule voie ouverte à la partie contre le préjudice résultant des travaux ; — il fallait, en outre, que l'auteur du nouvel œuvre l'eût fait exécuter sur son propre fonds, de sorte qu'ils nuisissent à un

(1) *Arrests notables*, des complaintes, art. 8.

(2) Papon, *Ibid.*

droit de servitude appartenant à autrui ; — enfin, le juge de paix ne pouvait ordonner la destruction des travaux exécutés avant la demande ; il ne pouvait qu'ordonner leur suspension, sauf au demandeur à se pourvoir devant le juge du pétitoire pour en réclamer la destruction, s'ils avaient été pratiqués au préjudice d'un droit de servitude (1).

La cour de cassation renonça bientôt à cette jurisprudence, qui n'était qu'une restauration peu fidèle des règles du droit romain, combinées avec les principes de notre procédure moderne. Depuis, et même avant la loi du 25 mai 1838, elle a jugé que l'action pouvait être intentée devant le juge de paix, même après l'achèvement des travaux, pourvu que la demande fût formée dans le délai fixé pour les actions possessoires (2) ; c'était dès lors confondre la dénonciation de nouvel œuvre avec la complainte, car le trait caractéristique de la dénonciation, considérée par la première jurisprudence de la cour de cassation comme distincte de la complainte, c'était que le droit de la former ne fût pas resserré dans un délai préfixe, le demandeur pouvant agir utilement tant que les travaux n'étaient pas terminés, tandis qu'il ne pouvait agir qu'au pétitoire après leur achèvement.

295. L'article 6 de la loi de 1838 est venu consacrer cette jurisprudence nouvelle en classant la dénonciation de nouvel œuvre au nombre des actions pos-

(1) Arrêts du 15 mars 1826 et du 4 mars 1827.

(2) Arrêts des 9 janvier et 22 mai 1833, 27 mai et 17 juin 1834, 28 mars et 25 juillet 1836, 30 janvier 1837, 5 février 1838.

sessoires, et en la soumettant, pour le délai dans lequel on doit l'exercer, aux principes qui régissent ces actions. Il n'y a plus dès lors de différence à établir entre le cas où les travaux s'effectueraient sur le fonds même de celui qui les fait exécuter ou sur le fonds d'autrui. Resterait la question de savoir si, en cas de nouvel œuvre, le juge de paix doit se borner à ordonner la suspension des travaux, s'il peut au contraire ou s'il doit en ordonner la destruction. Cette question se rattache aux pouvoirs généraux du juge de paix en matière d'actions possessoires; je l'examinerai en m'occupant du jugement et de ses effets.

On peut résumer ainsi les nouveaux principes sur la dénonciation de nouvel œuvre: — le nouvel œuvre est un trouble; — qu'il ait lieu sur le fonds du plaignant ou sur le fonds du constructeur; — qu'il soit terminé ou en cours d'exécution; — qu'il suppose une prétention au sol, ou qu'il constitue une atteinte à un droit de servitude; — que le demandeur ait conclu à la destruction ou seulement à la suspension des travaux, — l'action sera toujours la même; on pourra l'appeler indifféremment complainte ou dénonciation de nouvel œuvre; elle imposera au demandeur les conditions de la complainte, et notamment celle de la possession annale; seulement la qualification de dénonciation de nouvel œuvre conviendra spécialement à l'action possessoire basée sur cette nature de trouble qui consiste dans un ouvrage duquel peut résulter un préjudice, surtout s'il n'est pas encore terminé. — Si l'œuvre était une destruction exécutée

par voie de fait, elle pourrait donner lieu à l'action en réintégrande.

296. Le droit romain, en passant par les décrétales, a encore donné naissance à une autre superfétation dans les instances possessoires. Il s'agit d'une procédure sommaire et provisoire qui précédait le jugement à rendre sur l'interdit : c'était l'adjudication intérimaire à l'une des parties de la détention de l'objet litigieux pendant la durée de l'instance. Cette procédure s'introduisit dans la plupart des législations. En Allemagne, c'était le *possessorium summarium*; en Italie, le *mandatum de manutenendo*; en Espagne, l'*inicio de interim*; en France on l'appela *recredentia* ou *récréance* (1). — Sauf le cas où la récréance était ordonnée par arrêt, le récrédentiaire donnait caution juratoire de restituer les fruits. Le juge prononçait la récréance avant toute enquête, au profit de celui qui produisait le titre le plus coloré du plus clair et plus apparent droit. Si les présomptions s'équilibraient en faveur des deux parties, le *séquestre* était ordonné (2).

Ni la récréance, ni le séquestre, n'avaient le caractère d'actions possessoires; c'étaient des mesures provisionnelles. « En l'instance de complainte, dit Papon, n'y a que deux provisions, à sçavoir séquestre et récréance (3). » Je ne les mentionne ici que

(1) Savigny, *Traité de la possession*, sect. 6, § 51.

(2) *V.* l'ordonnance ou rescrit de Philippe de Valois, du 22 septembre 1347, qui en contient la disposition formelle.

(3) *Arrests notables*, des complaintes, art. 5.

parce que nos vieux auteurs ont essayé de transformer la récréance en une sorte d'action possessoire rentrant dans la classe des interdits *adipiscendæ possessionis* (1). Nous retrouverons plus tard la récréance et le séquestre à la place qui leur appartient, c'est-à-dire parmi les dispositions relatives à la procédure et au jugement des actions possessoires.

J'ai montré l'origine et j'ai déterminé la nature des actions possessoires qui ont dans la loi de 1838 une place et un nom ; je dois m'occuper maintenant des conditions exigées pour qu'elles soient recevables.

297. — II. *Conditions de recevabilité des actions possessoires*. Je rechercherai successivement — les conditions qui se rattachent à la possession, — à l'existence d'un fait de trouble ou de spoliation, — au délai dans lequel l'action doit être intentée.

Les conditions de la possession doivent être examinées séparément, pour la complainte et la réintégrande. La complainte est l'action possessoire par excellence; il convient de poser d'abord les principes qui la concernent.

La détention est la possession physique ou matérielle de la chose; elle est, ainsi qu'on l'a vu, l'indice du droit de propriété reposant sur la tête du détenteur, et cet indice se transforme en présomption légale, lorsque la détention s'est continuée pendant une année révolue; mais, pour que le fait de la détention de la chose, avec cette condition de durée,

(1) Notamment Boucheul, *Coutume du Poitou*, art. 399, n° 4.

s'élève jusqu'à la présomption de propriété, il faut que cette présomption ne reçoive pas un démenti du caractère des actes par lesquels s'exerce la jouissance.

La possession matérielle de la chose est sans doute un signe de la propriété, mais elle peut être aussi l'exercice d'un droit temporaire concédé par le propriétaire lui-même, ou par la loi, ou par le juge ; et contre la présomption légale que voudrait invoquer le détenteur investi de cette jouissance précaire, proteste le titre en vertu duquel elle s'exerce, en montrant que les actes de cette jouissance, tout semblables qu'ils soient à ceux que pourrait faire le propriétaire lui-même, contiennent dans leur principe un vice relatif : sans efficacité au profit du détenteur qui les exerce, et qui n'est que l'instrument de la possession d'autrui, ils profiteront à celui au nom duquel la chose est détenue.

Ou bien le vice de la possession se manifestera non plus par un titre qui l'affecte d'une impuissance originelle, mais par la nature des actes extérieurs dont elle se compose. La possession d'un propriétaire se reconnaît à certains caractères qui sont comme une affirmation d'un droit incontesté : elle est continue, non interrompue, paisible, publique, non équivoque. Or, si la possession s'exerce par des actes qui la montrent discontinue, ou interrompue, ou violente, ou clandestine, ou équivoque, la nature de ces actes, comme tout à l'heure le titre précaire, proteste contre la présomption de propriété résultant de la possession ; elle serait inefficace pour conduire à

l'acquisition de la propriété par la prescription, elle est sans valeur pour constituer le droit de possession auquel sont attachées les actions possessoires.

Le titre précaire énerve, si l'on peut ainsi dire, la possession la plus complète, et lui enlève sa valeur légale. — Les vices extérieurs de la possession la rendent inefficace, alors même que le détenteur aurait la volonté de posséder à titre de propriétaire, alors même qu'il appuierait cette possession incomplète sur un titre de propriété.

Ces conditions imposées à la possession, — pour qu'elle conduise au droit de propriété et aux actions pétitoires par la prescription, — pour qu'elle procure le droit de possession et les actions possessoires, par cette prescription provisoire qui s'appelle la possession annale, — sont donc identiquement les mêmes, sauf la diversité de la durée; car, image de la propriété, la possession utile pour les actions possessoires, en doit avoir les apparences et se parer des mêmes couleurs. Cette identité se trouve établie par les dispositions des articles 23 du code de procédure et 2229 du code Napoléon, exigeant les mêmes conditions pour la recevabilité des actions possessoires et pour l'acquisition de la propriété par la prescription (1).

298. La première et la plus importante des conditions que je viens de signaler dans cet exposé des principes qui se rattachent à la possession, c'est

(1) Code de procédure, art. 23 : « Les actions possessoires ne seront

l'*annalité*, dont j'ai déjà parlé pour distinguer la complainte et la réintégrande.

La jouissance d'un immeuble pendant la complète révolution des saisons était nécessaire pour engendrer une présomption de propriété. L'année comprend dans sa courte durée l'ensemble des phénomènes naturels sous l'influence desquels s'accomplissent les labeurs de la culture et se réalisent les espérances de la récolte. Peu importe, au surplus, à quelle époque de l'année la possession commence : la condition de l'annalité se trouve accomplie au jour correspondant de l'année suivante. Nos anciennes coutumes et nos vieux auteurs étaient unanimes pour exiger la possession d'an et jour. Le code de procédure parle d'une possession d'une année *au moins*. Il me semble que l'application de la règle donne le même sens aux deux expressions. L'année de jouissance doit être révolue avant que le fait qui vient la troubler ne se produise. Le possesseur a donc dû posséder sans trouble pendant une année entière, et il possède encore au jour qui suit l'expiration de cette année, au moment où le trouble survient. Donc, en comptant le jour du trouble, on peut dire qu'il y a possession d'an et jour, et c'est ainsi que la loi doit être entendue et appliquée (1).

recevables qu'autant qu'elles seront formées, dans l'année du trouble, par ceux qui, depuis une année au moins, étaient en possession paisible par eux ou les leurs, à titre non précaire. » Code Napoléon, art. 2229 : « Pour pouvoir prescrire, il faut une possession continue et non interrompue, paisible, publique, non équivoque, et à titre de propriétaire. »

(1) C'est dans le même sens qu'il faut entendre l'article 2243 du code

299. La condition de l'annalité peut être accomplie par un possesseur unique, ou par plusieurs possesseurs exerçant ensemble et indivisément une possession s'appliquant au même objet, ou par des possesseurs qui se succèdent et qui sont unis les uns aux autres par un lien de droit : il est permis, en effet, de joindre sa possession à celle de son auteur ; c'est ce qu'expriment l'article 23 du code de procédure, en parlant de ceux « qui, depuis une année au moins, sont en possession par eux ou les leurs, » et l'article 2235 du code Napoléon, en disant : « Pour compléter la prescription, on peut joindre à sa possession celle de son auteur, de quelque manière qu'on lui ait succédé, soit à titre universel, soit à titre lucratif ou onéreux. »

L'héritier, le légataire universel *continuent* la possession telle qu'elle était exercée par leur auteur, avec les vices qui faisaient obstacle à son efficacité ; ils ne peuvent donc recommencer une possession utile. Il faut cependant distinguer entre les vices que l'auteur n'eût pu effacer lui-même, et qui tiennent au principe de la possession, tels que la précarité (1), et ceux qui se rattachent à la nature des actes extérieurs de la possession exercée, tels que la discontinuité ou la violence. Le successeur universel peut évidemment commencer une possession utile, au moyen d'actes exempts du vice qui affectait la pos-

Napoléon, disant, à propos de la prescription : Il y a interruption naturelle, lorsque le possesseur est privé, pendant plus d'un an, de la jouissance de la chose, soit par le propriétaire, soit même par un tiers.

(1) Code Napoléon, art. 2231.

session de son auteur, puisque celui-ci eût pu recommencer lui-même une possession meilleure (1).

Les successeurs à titre particulier *joignent* à la possession de leur auteur celle qu'ils ont personnellement exercée. Si la possession de leur auteur est vicieuse, ils peuvent, sans distinction entre les vices inhérents au principe de la possession et ceux qui se rattachent à la nature des actes, commencer une nouvelle possession exempte des vices de la possession de l'auteur (2).

Il est de principe que la possession du spoliateur évincé profite au spolié qui s'est fait réintégrer, parce que le spoliateur est censé avoir possédé pour lui ; la réintégration a effacé l'interruption résultant de la violence exercée ; de sorte que si le spoliateur évincé recourait à la complainte pour recouvrer la chose qu'il s'est vu obligé de restituer par le résultat de la réintégrande, ce n'est pas à lui, mais à son adversaire que compterait, pour former la possession annale, le temps pendant lequel il avait occupé la chose au moyen de sa voie de fait. C'est ce qu'enseignait Ulpien : *Si jussu judicis, res mihi restituta sit, accessionem mihi dandam placuit* (3). Dunod a reproduit cette règle : « On peut employer la possession de celui que l'on a fait condamner à la désistance (4). »

300. Il y a une sorte d'accession de possession qui s'opère *de re ad rem*, et qui a lieu lorsque cer-

(1) Code Napoléon, art. 2233.

(2) Code Napoléon, art. 2239.

(3) L. 13, § 9, ff. *De acq. possess.*

(4) *De la prescription*, p. 19.

tains accessoires sont tellement unis à la chose possédée, qu'ils reçoivent l'impression de la possession qui s'était exercée sur la chose principale avant qu'ils n'y fussent incorporés. Ainsi les constructions édifiées par le détenteur du sol sont censées possédées depuis que la possession du sol a commencé; on doit même considérer la construction comme appartenant à la série des actes successifs dont l'ensemble doit constituer avec le temps la possession annale. La construction fait à la fois partie de la chose possédée et des actes mêmes de possession. — Ainsi encore les accroissements qui se forment successivement et imperceptiblement aux fonds riverains d'un fleuve ou d'une rivière, et auxquels on donne le nom d'alluvion, sont censés avoir été possédés depuis l'époque où a commencé la possession du fonds riverain (1).

A plus forte raison faudrait-il décider ainsi dans le cas où les constructions auraient eu lieu et l'accroissement par alluvion formé depuis que la possession annale du sol ou du fonds principal est acquise; le possesseur annal étant alors présumé propriétaire, il est juste qu'il profite, tant que cette présomption ne sera pas détruite, des conséquences légales du droit de propriété lui-même, parmi lesquelles la loi a placé le droit d'accession.

Mais il faudrait se garder d'appliquer le même principe dans l'hypothèse prévue par l'article 559 du code Napoléon, lorsque la force subite d'un fleuve

(1) Code Napoléon, art. 556.

ou d'une rivière enlève une partie reconnaissable d'un champ riverain et la porte vers un champ inférieur ou vers la rive opposée. La possession du champ vers lequel est entraînée la partie détachée du champ voisin n'est pas présumée s'étendre à cette portion du terrain. L'accession ne peut s'opérer qu'au moyen d'une prescription particulière introduite en faveur du propriétaire du champ auquel la partie détachée a été unie ; et cette prescription acquisitive exige une possession d'une année. Une seule difficulté pourrait se présenter, celle de savoir si le possesseur annal doit bénéficier de cette prescription acquisitive, dans le cas où, après qu'elle est accomplie, il serait, par le propriétaire agissant au pétitoire, évincé du champ auquel la partie détachée du champ voisin est accrue ; et s'il pourrait soutenir que c'est à son profit qu'il a exercé cette possession d'une année qui, dans ce cas particulier, fait acquérir la propriété. — Il faut répondre négativement. Le possesseur annal a pu sans doute, comme propriétaire présumé, profiter provisoirement de ce privilége d'une courte prescription au moyen de laquelle le champ qu'il possédait s'est accru de la partie détachée du champ voisin ; mais, lorsque son titre de possesseur disparaît, il est censé n'avoir pas possédé pour lui, mais avoir été l'instrument de la possession de celui qui l'évince, parce que l'accroissement dont il s'agit, quoique exigeant, pour s'opérer, une prescription d'une année, ne peut cependant s'accomplir au moyen de cette courte

prescription qu'au profit du propriétaire dont le possesseur annal tenait la place et exerçait les droits.

301. Il est inutile de rappeler que la condition de l'annalité de la possession ne s'applique pas à la réintégrande, c'est-à-dire au cas d'expulsion violente exercée vis-à-vis d'un détenteur. Mais on s'est demandé si l'on ne devait pas, sous l'empire du code de procédure, admettre, relativement à la complainte, une distinction qui consisterait à n'exiger du détenteur la possession annale que lorsqu'il agirait contre le propriétaire, ou du moins contre le précédent possesseur annal, et à considérer la condition de l'annalité comme superflue lorsque la complainte est dirigée contre un tiers auteur du trouble, qui ne peut se prévaloir de la possession annale antérieure. Cette distinction n'est pas nouvelle. On a vu précédemment qu'elle s'était produite sous l'empire de l'ordonnance de 1667, dont le silence, relativement à cette condition de l'annalité, permettait aux systèmes les plus divers de se produire. Duparc-Poullain (1), Boucheul (2), Merlin (3) enseignaient que « la possession non annale n'est insuffisante que contre le possesseur d'an et jour qui vient troubler le possesseur du moment. » — Parmi les auteurs modernes qui partagent cette opinion, on peut citer Carré (4),

(1) *Principes du droit français*, tome 10, p. 704.

(2) Boucheul, sur l'article 390 de la coutume du Poitou.

(3) *Questions de droit*, v° *complainte*. Cette opinion a été formulée avant le code de procédure.

(4) *Lois de la procédure*, question 107.

Pigeau (1), Bélime (2), de Parieu (3). — Cette opinion, malgré les autorités qui l'appuient, me paraît aussi peu fondée en théorie qu'inapplicable dans la pratique. — La complainte est une action réelle ; elle a sa cause juridique dans la possession annale, comme la revendication dans la possession trentenaire. Si la condition de l'annalité manque à la possession, elle n'est plus qu'un simple fait qui ne peut engendrer une action. Il est vrai que la réintégrande n'exige pas la possession annale ; mais la dispense de cette condition pour exercer l'action en réintégrande ne se rattache nullement à l'absence de la qualité de possesseur ou de propriétaire chez l'auteur de la spoliation ; elle est motivée sur ce que la réintégrande a sa cause dans une voie de fait qui doit être réparée en restituant la détention matérielle à celui qui en a été violemment privé. Je conçois que si le détenteur, au lieu de se plaindre d'un trouble à sa possession, forme une action personnelle en dommages-intérêts, par exemple pour dommages aux champs, fruits et récoltes, il n'aura pas à prouver sa qualité de possesseur annal, et qu'il rejettera sur son adversaire l'obligation de se prévaloir d'un droit de propriété ou de possession, et d'en apporter la preuve ; mais, en soulevant la question de possession par une action en complainte, le détenteur s'est obligé à justifier les conditions de recevabilité de son action et notamment qu'il a la possession annale ; si sa possession

(1) *Commentaire,* tome 1, p. 61 et 62.

(2) *Traité du droit de possession,* nº 346.

(3) *Etudes*, chapitre 10.

n'a pas cette durée, elle n'est qu'un fait, qui ne peut se transformer en droit selon la qualité et la situation du défendeur.—Au point de vue pratique, le système que je combats me paraît difficile à organiser. Imposera-t-on au défendeur l'obligation de prouver sa possession annale? Ce serait intervertir les rôles et méconnaître le principe d'après lequel tout demandeur doit justifier sa demande. Est-ce le demandeur qui sera chargé de démontrer que son adversaire n'a pas une possession annale antérieure à la sienne? Mais la négation du droit d'autrui ne peut être accueillie que de la part de celui qui invoque pour lui-même le droit qu'il conteste à son adversaire. La loi, d'ailleurs, impose comme condition de la recevabilité de l'action possessoire la preuve de la possession annale de celui qui l'intente, et non la preuve négative d'un défaut de qualité chez le défendeur.

302. Après avoir examiné la condition d'une durée annale de la possession antérieure au trouble, j'arrive aux conditions qui se rapportent à son exercice, et je m'occupe d'abord de la qualité la plus importante qui doive être exigée dans la possession : c'est qu'elle soit exercée à *titre de propriétaire*, suivant les termes de l'article 2229 du code Napoléon; *à titre non précaire*, selon l'expression de l'article 23 du code de procédure. C'est la part de l'esprit ou de l'intention dans les actes matériels de la possession exercée : l'*animus domini*, comme disaient les jurisconsultes romains C'est l'élément qui donne aux actes leur valeur et leur puissance; élément qui,

d'ailleurs, doit être présumé; car exercer des actes de possession, c'est agir en maître; aussi, lorsqu'il s'agit de rechercher si les actes sont ou non exercés à titre de propriétaire, ce n'est plus, comme pour la preuve de la durée annale de la possession, au demandeur à justifier la valeur légale de ses actes, résultant de l'esprit qui les anime ou les dirige; c'est au défendeur qui en conteste l'efficacité à démontrer qu'ils sont entachés du vice de précarité : « On est toujours présumé posséder pour soi et à titre de propriétaire, dit l'article 2230 du code Napoléon, s'il n'est prouvé qu'on a commencé à posséder pour un autre. »

Ces mots, *à titre de propriétaire,* de l'article 2229 et de l'article 2230, ont un sens plus étendu que ceux de l'article 23 du code de procédure : *à titre non précaire.* On pourrait même dire qu'ils résument dans leur généralité l'ensemble des conditions morales ou des manifestations extérieures exigées pour que la possession puisse servir de base soit aux actions possessoires, soit à l'action en revendication. C'est en donnant ce sens large à la possession exercée à titre de propriétaire, que les jurisconsultes disent qu'elle constitue ce qu'ils appellent la *possession juridique.* Même en donnant à ces mots : possession à titre de propriétaire, une application plus restreinte, on peut dire qu'ils n'excluent pas seulement la *précarité* qui consiste dans le fait de détenir la chose pour un autre, mais encore la possession qui consiste dans la *simple tolérance*, ou celle qui s'exerce par des actes de *pure faculté* ou qui a un caractère

délictueux : « Les actes de pure faculté et ceux de simple tolérance, dit l'article 2232 du code Napoléon, ne peuvent fonder ni possession ni prescription ; » on peut en dire autant des faits délictueux. Tous ces actes portent d'ailleurs en eux-mêmes la manifestation de leur vice ou de leur inefficacité ; ils se distinguent par là des actes entachés de cette précarité dont la preuve est à la charge de celui qui l'allègue.

Je parlerai d'abord de la précarité ; — puis j'examinerai les principes qui s'appliquent aux actes de tolérance, aux actes de pure faculté et aux actes délictueux.

303. Dans notre droit français, cette expression, *précaire*, a une signification plus étendue que dans le droit romain, auquel elle a été empruntée. Le précaire était à Rome une convention ayant quelques rapports avec le commodat, et par laquelle on laissait sa chose en la possession d'une personne qui l'avait demandée *avec prière*, et qui s'était engagée à la rendre à la volonté du propriétaire (1). Le concessionnaire *qui precariò rogaverat*, pouvait recourir, en cas de trouble, à l'interdit *uti possidetis*, mais seulement vis-à-vis des tiers (2). Notre droit français, conforme en ce point au droit canonique, a étendu la portée de l'expression romaine (3). On a vu que la dénomination de possesseurs précaires comprend tous ceux

(1) L. 1 ff. *De precario.*

(2) *Suprà,* n° 272.

(3) *Decret. Gregor.* lib. 3, tit. 14.

qui jouissent de la chose en vertu d'une concession même irrévocable n'enlevant pas à l'auteur de la concession son droit de propriété, que le concessionnaire est tenu de respecter. La loi ne les considère pas comme possesseurs ; ils détiennent la chose comme représentants du propriétaire ; la jouissance qu'ils exercent leur profite sans doute, car c'est l'émolument de la concession qui leur a été faite ; mais ils n'ont de cette jouissance que la part en quelque sorte matérielle. Les effets juridiques qu'elle produit ne leur profitent pas ; ils sont, à ce point de vue, les instruments de la possession du concédant, et c'est pour lui et non pour eux que la possession se fortifie par sa durée, engendre les actions possessoires, et plus tard les actions pétitoires ou en revendication.

304. Faut-il cependant considérer la précarité de la possession comme un vice absolu ou seulement relatif (1)? En d'autres termes, est-ce seulement celui qui a concédé la jouissance qui peut se prévaloir, vis-à-vis du détenteur, de la précarité du titre émané de lui? ou bien les tiers peuvent-ils opposer au détenteur précaire prétendant exercer les actions possessoires, la précarité de sa possession? On sait que la loi romaine ne voyait dans la précarité qu'un vice relatif; l'interdit *uti possidetis* était donné au détenteur qui jouissait au moment du trouble *nec vi*, *nec*

(1) J'ai dit *suprà*, nº 302, que la possession précaire était entachée d'un vice relatif, en ce sens qu'elle était inutile pour le détenteur précaire, et bonne pour celui au nom duquel il possède. C'est à un autre point de vue que j'examine ici le caractère absolu ou relatif de la précarité.

clàm, nec precario, AB ADVERSARIO. Remarquons cependant que le sens du mot *précaire* était restreint en droit romain, et que la détention à laquelle nous donnons aujourd'hui cette qualification, celle du fermier par exemple, n'eût pas été considérée comme donnant droit aux interdits (1). Nos anciennes coutumes avaient pourtant maintenu le caractère purement relatif de la précarité, malgré la nouvelle application que ce mot avait reçue dans la législation française (2). M. Troplong considère ce principe comme incontestable en ce qui concerne les actions possessoires, tandis que, d'après lui, la précarité constituerait un vice absolu, c'est-à-dire pouvant être opposé par tous, s'il s'agissait de la possession nécessaire pour prescrire (3).

Je ne saurais me ranger à cette opinion, qui se trouve déjà singulièrement compromise par la distinction que propose son auteur entre la possession à l'effet de prescrire, et la possession utile pour les actions possessoires. Si dans la législation romaine les deux possessions étaient soumises à des conditions différentes, cette diversité tenait, ainsi que je l'ai fait observer, à ce que la possession protégée par les interdits n'avait pas la valeur d'une présomption de propriété. Nous savons, au contraire, que le droit de possession qui permet d'exercer la complainte est un droit réel fondé sur cette idée que, le possesseur annal étant présumé avoir

(1) L. 1, § 10, ff. *De vi et de vi armatà.*

(2) Pothier sur Orléans, tit. 22, sur l'art. 369, note 3.

(3) *De la prescription*, n° 370.

possédé dans les mêmes conditions pendant le temps antérieur, on peut supposer que la prescription s'est accomplie en sa faveur. Une possession qui n'est pas susceptible de servir de base à la prescription ne peut donc autoriser l'exercice de l'action en complainte (1). — D'ailleurs pourrait-on aller jusqu'à soutenir que si le détenteur précaire qui a subi le trouble déclarait lui-même agir comme ayant possédé non pour lui-même, mais pour autrui, et demandait non des dommages-intérêts pour un préjudice causé à sa jouissance, mais sa maintenue en possession, le défendeur, quoique étranger au titre qui constitue la précarité de la possession du demandeur, n'aurait pas le droit de s'en prévaloir pour faire déclarer l'action possessoire non recevable ? Or, si le détenteur précaire, suivant une marche moins compromettante, se pose, dans l'instance possessoire qu'il a introduite, comme ayant possédé à titre de propriétaire, pourquoi le défendeur n'aurait-il pas le droit de protester contre cette usurpation de qualité, et de justifier que la possession invoquée appartiendrait non au demandeur, mais à un tiers, et que dès lors le trouble dont ce demandeur se plaint ne peut donner lieu à une maintenue possessoire à son profit? Les droits et les devoirs des détenteurs précaires sont écrits dans les articles 614, 1725, 1727, 1768 du code Napoléon ; ils doivent, en cas de trouble portant sur le fonds lui-même, avertir celui au nom duquel ils le détiennent, sauf à réclamer eux-mêmes des dom-

(1) Arrêt de la cour de cassation du 6 juin 1853, Dalloz, 53, 1, 250.

mages-intérêts, lorsqu'un préjudice est causé à leur jouissance.

305. Il y a toutefois des différences à établir entre les détenteurs précaires, au point de vue du titre en vertu duquel leur détention a lieu. On peut les diviser ainsi : — détenteurs qui n'ont ni droit réel, ni droit d'exercer les actions réelles relatives à l'immeuble : tels sont le fermier, le locataire, l'antichrésiste, le séquestre ; — détenteurs ayant un droit constituant un démembrement de la propriété, et qui, possédant à titre de propriétaires le droit par eux exercé, ont les actions réelles qui protégent ce droit : tels sont l'usufruitier, l'usager, l'emphytéote, le maître d'une servitude, le superficiaire ; — enfin les détenteurs qui, n'ayant pas de droit dans la chose, exercent cependant les droits réels, et particulièrement les actions possessoires, non pas en leur nom personnel, mais comme administrateurs de la chose d'autrui.

Au point de vue de la précarité, il faudra discerner avec soin quel est l'objet auquel s'applique la possession invoquée, et quelle est la qualité en laquelle le détenteur déclare agir.

Il y aura peu de difficulté relativement aux détenteurs qui n'ont aucun droit réel dans la chose, et qui n'exercent dès lors qu'une possession absolument précaire. La controverse pourra s'élever non sur le principe, mais sur son application. Ainsi, quelques jurisconsultes ne seraient pas éloignés de considérer le fermier ou le locataire comme possédant *pro suo*, à titre de propriétaire, le droit à la jouissance de la

chose affermée, qui serait, dans ce système, un droit réel immobilier; on convient cependant que le droit du fermier ne constitue pas un démembrement de la propriété ; j'ai peine à comprendre comment deux possessions à titre de propriétaire pourraient s'exercer distinctement sur le même objet, sans qu'il y eût un démembrement de la chose possédée. Il vaut mieux dire que la jouissance du fermier laissant entier le droit du propriétaire, c'est celui-là seul qui peut exercer les actions réelles, et par conséquent les actions possessoires (1).

Quant aux possesseurs que j'ai classés parmi ceux qui exercent une possession précaire respectivement aux droits que leur auteur s'est réservés, et à titre de propriétaire respectivement à ceux dont ils jouissent, on doit décider que le vice de la précarité ne peut leur être opposé qu'autant qu'ils élèveraient la prétention d'être maintenus dans la possession de cette partie de la chose qu'ils détiennent au nom d'autrui. Il est vrai que la distinction est assez difficile à saisir ; car l'usufruitier, par exemple, agissant au possessoire pour se faire maintenir ou rétablir dans son droit d'usufruit, obtient par cela même d'être rétabli ou maintenu dans le fonds; et, dès lors, accorder à l'usufruitier les actions possessoires relativement à son usufruit, n'est-ce pas les lui accorder en même temps relativement au fonds lui-même ? On répond par cette

(1) M. Troplong, tout en enseignant que le droit du fermier est réel immobilier, lui refuse avec raison les actions possessoires : *Du louage*, n° 271. M. Belime, *Du droit de possession*, n° 309, et M. Dalloz, v° *action possessoire*, n° 525, inclinent à les lui accorder.

observation que l'usufruitier n'obtient par l'action possessoire le titre de possesseur légal que pour son droit d'usufruit, et que si le fonds reste entre ses mains ou lui est restitué, c'est comme simple détenteur qu'il l'occupe, afin que sa jouissance continue de s'exercer. — Remarquons sur ce point, en terminant, que ceux qui agissent comme possédant un droit réel qui constitue un démembrement de la propriété d'autrui, peuvent, pour compléter leur possession annale, joindre à leur possession personnelle du droit qui leur a été concédé, la possession de celui qui le leur a transmis. En possédant le fonds, celui-ci possédait en même temps le droit qui en a été démembré plus tard. Ainsi, le possesseur d'un droit réel constituant un démembrement de la propriété, peut invoquer la possession antérieure du concédant, de même que celui-ci peut se prévaloir, en ce qui concerne le fonds, de la possession du concessionnaire qui le détient pour lui : « Le viager, dit Loysel, conserve la possession du propriétaire (1). » Mais cette jonction de possession ne pourrait avoir lieu si l'action possessoire s'agitait entre les deux parties dont l'une se prétendrait concessionnaire de l'autre. Admettre la jonction des possessions dans ce cas, ce serait trancher la question du possessoire par la question de propriété.

Enfin, relativement aux détenteurs précaires qui ont en même temps qualité pour agir au nom et dans

(1) La cour de cassation a jugé cependant, le 6 mars 1822, que le nu-propriétaire ne pouvait pas se prévaloir, après l'extinction de l'usufruit, de la possession de l'usufruitier pour former l'action possessoire ; c'est évidemment une erreur.

l'intérêt d'autrui, on verra, lorsque je m'expliquerai sur les personnes auxquelles il appartient de former les actions possessoires, quels sont ceux que la loi investit de ce mandat, et quelles sont les formalités qui leur sont imposées.

306. La précarité de la possession, ainsi que je l'ai déjà remarqué, ne se manifeste que rarement par des actes extérieurs. C'est principalement dans le titre originaire de la possession qu'elle se montre : affectée de ce vice au moment où elle a commencé, la possession est présumée se continuer avec le même caractère, à moins d'une preuve contraire résultant d'une interversion dans le titre de la possession (1). Il sera donc presque toujours nécessaire, lorsque la précarité sera opposée par l'une des parties à la possession de l'autre, d'interroger les titres pour leur demander la valeur légale des actes accomplis ; cette appréciation rentre incontestablement dans les attributions du juge de paix. Bien qu'il ne puisse attribuer aux parties la qualité de propriétaire, puisqu'il violerait à la fois les limites de sa compétence et celles qu'imposent à sa juridiction les conclusions des parties qui ne plaident que sur le possessoire, il peut au moins apprécier le caractère de la possession d'après les indices que les actes lui fournissent (2). Ce sont des témoignages que les parties ou leurs auteurs ont portés contre eux-mêmes. Ils ne sont, pour le juge de paix, que des éléments d'une

(1) Code Napoléon, art. 2231, 2238 et 2240.

(2) Arrêts de la cour de cassation, 8 mai 1838, 8 décembre 1840, 16 janvier et 4 décembre 1843, etc.

conviction morale. Les questions de validité des titres et des interversions de possession qu'ils constatent, de propriété transmise ou réservée, restent entières pour être appréciées ultérieurement par leur véritable juge, le juge du pétitoire. Mais l'application de ce pouvoir peut côtoyer une incompétence. Je reviendrai sur ce point lorsque je m'expliquerai sur les difficultés qui peuvent s'élever sur la séparation, exigée par la loi, du possessoire et du pétitoire.

307. J'ai placé sur la même ligne que la possession précaire, celle qui s'exerce à titre de tolérance, ou qui consiste dans des actes de pure faculté.

La précarité résulte du titre en vertu duquel la possession s'exerce : la tolérance et le caractère facultatif se manifestent presque toujours par la nature des actes accomplis. — Le détenteur précaire, s'il ne possède pour lui, possède pour autrui : les actes de tolérance ou de faculté ne constituent ni pour autrui, ni pour celui qui les exerce, une possession utile soit pour intenter les actions possessoires, soit pour fonder la prescription. — Les actes de tolérance diffèrent à leur tour de ceux de simple faculté en ce qu'ils supposent, entre celui qui les exerce et celui qui les souffre, un certain rapport, non de droit, mais de fait, qui peut cesser à la volonté de ce dernier, et qui constitue ce que l'on appelle un rapport de *familiarité*, ou de bon voisinage. Les actes de faculté ne supposent aucun rapport avec les tiers, aucun droit supérieur qui puisse les entraver, parce qu'ils dérivent d'une sorte de droit naturel ou com-

mun qui peut s'exercer par tous ou par plusieurs, sans s'exercer contre personne.

Les actes de tolérance et les actes de faculté diffèrent surtout quant au principe qui les empêche de constituer une possession utile.

308. Les actes de tolérance ne peuvent fonder de possession, parce que ces actes, considérés en eux-mêmes, ne pénètrent pas assez avant dans la propriété d'autrui pour y prendre racine et développer un droit. La timidité de ces actes suppose la reconnaissance du droit qu'ils s'appliquent à ne frapper d'aucune atteinte sérieuse ; et, d'un autre côté, la facilité du propriétaire à les souffrir, s'explique non par une soumission forcée résultant d'un lien de droit, mais par un sentiment de bienveillance qui le porte naturellement à permettre une participation aux avantages que la chose peut procurer, lorsqu'il n'en résulte pour lui ni une diminution sensible de jouissance, ni un préjudice appréciable.

L'application la plus importante du principe écrit dans l'article 2232 se montre dans ces relations de bon voisinage qui consistent de la part du propriétaire à laisser passer sur son fonds, puiser de l'eau à sa source, y abreuver des bestiaux, ramasser du bois dans sa forêt, chasser sur ses terres. C'est le caractère de tolérance attaché à des actes de ce genre qui explique pourquoi le législateur a rejeté la prescription comme moyen d'acquérir les servitudes discontinues (1). Ces servitudes ne pourraient, par con-

(1) Code Napoléon, art. 691.

séquent, être l'objet d'une action possessoire, à moins que le caractère de tolérance qui s'attache à leur possession ne soit détruit par une preuve contraire.

On a vu que la précarité ne se présume pas, et qu'il faut interroger les titres pour la reconnaître. C'est le contraire pour la tolérance; elle se présume, et la présomption ne disparaît que devant un titre. Cette différence s'explique. Le détenteur précaire possède pour le maître, mais possède comme lui : les faits extérieurs ont donc une apparence favorable à l'idée d'appropriation au profit de celui qui possède. La tolérance se montre dans les faits; il faut leur enlever ce caractère, en justifiant que c'est en vertu d'un droit qu'ils s'exercent. Le juge de paix pourrait encore, dans ce cas, sans empiéter sur le pétitoire, apprécier les titres produits pour constater l'efficacité de la possession alléguée.

309. J'ai défini les actes de pure faculté : j'ai dit qu'ils constituaient un droit; et l'on peut rappeler une parole célèbre, prononcée au sujet de l'exercice de l'un de ces droits qui constituent la liberté morale de l'homme : « C'est plus qu'un droit, c'est une faculté. » Je ne m'occupe ici que des facultés de l'ordre juridique. Elles sont plus qu'un droit, car elles n'ont pas besoin d'une action judiciaire qui les sanctionne, puisqu'elles ne mettent pas celui qui les exerce en rapport avec les tiers, et, par suite, elles sont imprescriptibles, car on ne prescrit pas contre soi-même. Cependant ce n'est pas ainsi que la loi s'est exprimée; elle ne dit pas que les facultés ne peuvent

pas être prescrites, elle dit que les actes de faculté ne peuvent fonder ni possession ni prescription. Comment faut-il l'entendre, et quel est le lien qui rattache ce principe aux actions possessoires?

Le sens de la règle ainsi posée est fort simple. Elle signifie qu'en usant d'une faculté on ne se crée pas de droits au préjudice d'autrui : ainsi, en usant de la faculté qui appartient à tous les riverains d'une eau courante de s'en servir pour l'irrigation de leurs propriétés (1), on ne se crée pas un droit individuel et privatif qui puisse être considéré comme acquis par de simples faits d'usage, et qui permette de se plaindre lorsque des riverains, usant de la même faculté qu'ils auraient jusque-là négligé d'exercer, concourraient aux avantages qu'aurait procurés à l'autre riverain l'exercice antérieur et sans partage de la faculté d'irrigation. C'est ainsi que la disposition de la loi, en établissant que les actes de faculté ne peuvent fonder ni possession ni prescription, conduit à cette conséquence, qu'en même temps que l'usage d'une simple faculté est impuissant pour prescrire, cette faculté est aussi imprescriptible par le non-usage (2).

310. Mais, il faut bien le remarquer, cette règle n'est applicable que si l'on suppose en conflit l'exercice d'une faculté par l'un et l'exercice de la même faculté par l'autre; ce qui revient à dire que l'usage d'une simple faculté ne peut jamais être considéré comme

(1) Code Napoléon, art. 644.

(2) On verra *infrà*, nº 342, les hésitations de la jurisprudence sur l'application de ce principe à l'hypothèse dans laquelle je me suis placé.

un trouble pour ceux auxquels appartient une faculté semblable, et ne peut dès lors donner lieu à une action soit possessoire, soit pétitoire; mais là s'arrête l'application de la loi. Si, en effet, l'exercice de la faculté trouvait une contradiction dans une prétention exclusive ou restrictive du droit commun de la part d'un tiers; en d'autres termes, si ce tiers, au lieu de se renfermer dans l'usage de la faculté naturelle ou commune, faisait des actes qui supposent un droit privatif dont l'existence fût un obstacle ou une gêne à la faculté d'un autre (1), alors celui-ci ne pouvant plus en user sans le secours d'une action, son droit perdrait son caractère facultatif. Le premier, ne se renfermant plus dans des actes de pure faculté, exercerait une possession utile pour acquérir les actions possessoires et pour fonder la prescription; à moins que l'autre, privé de l'exercice de la faculté qui lui appartient, n'interrompe par des actes positifs la jouissance de l'usurpateur, ou ne prenne en temps utile l'initiative de la complainte possessoire. Le non-usage de sa part, à compter de ce moment, serait fatal à la faculté qui lui appartient; car l'abstention ne pourrait plus être considérée comme procédant de sa volonté, puisqu'elle serait imposée par les entreprises et les actes d'autrui, auxquels il serait censé adhérer.

Si, menacée dans le libre exercice d'une faculté,

(1) En m'expliquant sur la nature du trouble qui donne lieu aux actions possessoires, je dirai quels sont les faits qui en pareil cas peuvent être considérés comme un trouble et servir de point de départ à la possession de leur auteur.

une personne agit au possessoire contre l'auteur des obstacles qui gênent sa liberté, sa possession annale antérieure au trouble résultera suffisamment de ce que les faits de trouble commis par son adversaire ne remontent pas à plus d'une année. Il ne serait pas nécessaire que le demandeur eût effectivement usé, dans l'année qui a précédé le trouble, de la faculté qui lui appartenait, cette faculté, comme nous l'avons vu, ne pouvant se perdre par le non-usage tant que les choses sont demeurées dans un tel état que l'usage s'en pouvait complétement exercer. La possession, c'est la faculté elle-même, non pas seulement à l'état métaphysique, mais pouvant se traduire par des faits dans l'ordre matériel.

311. La possession *délictueuse* peut être assimilée à celle que la loi déclare inefficace comme n'étant pas exercée à titre de propriétaire. De même que, dans la possession précaire, le titre proteste contre la prétention d'exercer pour soi-même la possession de la chose que l'on détient pour autrui ; de même la loi proteste contre la possession délictueuse, et la rend inutile, tant que son caractère n'a pas été modifié. Mais il y a quelque difficulté à reconnaître les actes qui, au point de vue des vices de la possession, doivent être considérés comme délictueux.

Il faut d'abord écarter les actes qui ne seraient délictueux qu'autant que celui dont ils émanent ne serait ni le propriétaire, ni le possesseur annal : comme le fait de couper des arbres ou de s'emparer d'une récolte. Proscrire ces faits de possession comme

ayant le caractère délictueux, ce serait prendre pour base d'appréciation de la nature qui leur appartient, le point litigieux entre les parties. Les faits de possession doivent servir à reconnaître si leur auteur est ou non possesseur annal ; il serait illogique de préjuger que cette qualité ne lui appartient pas pour en conclure que les faits sont délictueux.

On ne doit pas non plus entendre par faits délictueux, dans le sens particulier que je donne à ce mot, les faits qui, sans constituer par eux-mêmes un délit, sont accompagnés de certains procédés qui constituent des infractions à la loi pénale, quel que soit d'ailleurs celui qui les emploie, propriétaire ou possesseur annal. Ainsi je parlerai bientôt de la violence qui vicie la possession à son origine ou dans son exercice, et dont les excès peuvent s'élever jusqu'aux proportions d'un délit ou d'un crime ; mais le vice qui altère l'efficacité de la possession réside dans les circonstances accessoires qui accompagnent l'exercice de la possession, plutôt que dans la possession elle-même ; aussi la violence constitue-t-elle un vice simplement relatif, qui ne peut être invoqué que par celui qui en a subi les atteintes (1). — Pour attribuer à la possession ce caractère *sui generis* qui la rend délictueuse, il faut que l'acte par lequel elle s'exerce présente le caractère délictueux par suite de l'omission d'une prescription légale à laquelle est attachée une sanction pénale. Ainsi, celui qui prétend posséder un droit d'usage dans une forêt est astreint à la dé-

(1) V. *infrà*, n° 317.

livrance préalable ; à défaut de délivrance ou d'actes équipollents, sa possession est délictueuse et sans valeur. Ainsi encore, le propriétaire d'une usine ne peut élever le niveau des eaux sans une autorisation administrative, et le barrage qu'il a élevé sans autorisation ne peut servir de principe à une possession utile. La loi résiste continuellement à une possession qui n'est que la continuation d'un délit ; et ce caractère délictueux de la possession, comme le vice de précarité ou de tolérance, ou comme le caractère purement facultatif des actes de possession, est absolu, et non pas seulement relatif, c'est-à-dire qu'il peut être invoqué par tous les intéressés.

312. Tels sont les vices qui se rapportent au principe même de la possession ou à ses qualités intrinsèques, et qui frappent de stérilité ses actes. On a pu remarquer que la loi n'exige pas la bonne foi chez celui qui commence la possession dont la durée annale engendre les actions possessoires. Il faut se garder de confondre la mauvaise foi du possesseur avec la précarité, la tolérance, le caractère délictueux des actes; la possession annale est une prescription abrégée, modelée sur la prescription trentenaire, et n'a aucun rapport avec cette prescription décennale qui exige, comme l'usucapion à Rome, un juste titre et la bonne foi. La prescription trentenaire se passe de l'un et de l'autre. Cette vérité si évidente que la mauvaise foi n'a rien de commun avec la précarité, a été cependant quelquefois méconnue. La cour de

cassation n'a-t-elle pas décidé qu'un jugement rendu au pétitoire ou au possessoire rendait précaire désormais toute possession de la partie qui a succombé (1)? ce qui revient à dire que l'on ne peut prescrire contre les jugements. Est-il possible cependant d'avoir une possession moins précaire que celle qui aspire à effacer un jugement? Mauvaise foi, si l'on veut, de la part de celui qui, connaissant le droit de son adversaire, possède la chose qu'il est condamné à délaisser, mais non précarité ; sa possession devra céder sans doute à la force d'exécution qui s'attache au jugement possessoire qui le condamne ; mais laissez le temps s'écouler, et qu'une année s'accomplisse, sa possession annale prendra la place de celle qui avait été reconnue à son adversaire. Supposez trente années de possession depuis le jugement non exécuté, et la propriété sera définitivement acquise à celui qui avait été condamné à délaisser (2).

Cependant la bonne ou la mauvaise foi ne sont pas complétement indifférentes. Il peut être utile de les constater au point de vue de l'acquisition des fruits (3).

Je vais maintenant m'occuper des qualités ou des

(1) Arrêts des 12 juin 1809 et 17 mars 1819.

(2) *Tamen pars adversa poterit dicere se possedisse per annum et ultrà à tempore arresti, et sic saisina poterit acquiri etiam post arrestum.* Rebuffe, *Comment. de mater. possess.* art. 6, gl. 1. — On comprend que si la première décision avait ordonné le délaissement en se fondant sur la précarité de la possession du détenteur, celui-ci ne pourrait pas, sans intervertir son titre, posséder utilement depuis le jugement.

(3) Code Napoléon, art. 549.

vices de la possession que j'ai appelés extrinsèques, parce qu'ils résident dans le mode d'exercice de la possession.

313. La possession qui s'exerce à titre de propriétaire provoque par l'énergie des actes dont elle se compose et par la publicité qui les accompagne la contradiction de ceux qui sont intéressés à la contester. C'est l'épreuve décisive de la possession : contestée, elle ne peut rien fonder; *paisible*, elle est présumée légitime.

Cette qualification donnée à la possession comporte deux significations : 1° on doit entendre par possession paisible celle qui s'établit et s'exerce sans violence : « Les actes de violence, dit l'article 2233 du code Napoléon, ne peuvent fonder une possession capable d'opérer la prescription; » 2° la possession doit en outre être paisible en ce sens que pendant sa durée elle ne soit l'objet ni d'agressions, ni de troubles.—Dans la première acception, on dit que la possession est *activement* paisible; —dans la seconde qu'elle est paisible *passivement*.

314. Il est difficile de définir la violence capable de vicier la possession dans son origine ou dans son exercice. Le juge a sur ce point un pouvoir absolu d'appréciation. Nulle distinction ne doit être faite entre la violence physique et la contrainte morale. Si, par exemple, le détenteur actuel n'a pris possession de la chose qu'en forçant par des menaces graves et sérieuses l'ancien détenteur à la délaisser, sa possession sera réputée violente. Remarquons toute-

fois que la force employée par le possesseur pour retenir la possession qu'il exerce, ne doit pas être considérée comme une violence qui vicie la possession ; seulement, si la nécessité de protéger sa possession contre les entreprises d'autrui se reproduisait fréquemment, la possession pourrait être considérée sinon comme violente, du moins comme troublée, et dès lors elle ne serait plus paisible dans la seconde acception qui s'attache à ce mot. — En ce qui concerne la violence morale, il faut également remarquer que celle qui s'exerce pour obtenir le contrat en vertu duquel a eu lieu la prise de possession, ne donnerait pas à la possession un caractère de violence. Le contrat serait rescindable, parce qu'il contiendrait un vice du consentement, mais ce vice ne réagirait pas sur la possession elle-même si la chose avait été d'ailleurs occupée sans violence (1).

315. Lorsque la violence vient à cesser, celui qui l'avait exercée peut commencer à posséder utilement. Le droit romain était plus sévère. L'usucapion des choses volées ou des immeubles possédés par force était interdite. C'était un vice qui s'attachait non à la personne du ravisseur, mais à la chose elle-même tant qu'elle n'était pas rentrée dans la main du possesseur dépouillé, si bien qu'elle ne pouvait être usucapée même par le possesseur de bonne foi à qui elle aurait été transférée (2). Pothier, sous l'influence de ces règles du droit romain, enseignait « que non-

(1) Pothier, *De la possession*, n° 25.

(2) Instit. *De usucap*

seulement on ne peut pas se changer soi-même la cause et le titre de sa possession, mais encore qu'on ne peut en changer les qualités et les vices : telle elle a commencé, telle elle continue toujours(1). » Mais cette règle n'est vraie que du vice qui affecte la qualité en laquelle on possède. Cette qualité établie par le titre qui sert de cause à la possession subsiste tant que ce titre n'a pas subi une interversion légale; quant aux vices accessoires, tels que la violence et la clandestinité qui résident dans les faits eux-mêmes et non dans la qualité en laquelle ils sont exercés, ils ne peuvent frapper d'inefficacité les faits nouveaux qui se produisent paisiblement ou avec publicité. L'article 2233 du code Napoléon ne laisse aucun doute à cet égard. « La possession utile, dit la seconde disposition de cet article, ne commence que lorsque la violence a cessé. »

316. J'ai dit que la possession devait également être paisible, en ce sens que, pendant sa durée, elle ne fût l'objet ni d'agression ni de trouble de la part des tiers. C'est à ce point de vue surtout que ce caractère de la possession présente un grand intérêt. On peut, dans ce cas, facilement confondre la possession non paisible avec la possession interrompue, dont je parlerai bientôt. Il y a, en effet, entre les deux hypothèses une certaine analogie. La coutume de Paris, article 113, paraissait les confondre dans une condition unique : que la possession eût été exercée franchement et *sans inquiestation*. Il y a

(1) *De la possession*, n° 33.

cependant une nuance entre les deux conditions imposées à la possession par l'article 2229 du code Napoléon ; le trouble ou l'inquiétation qui vicient la possession, en lui enlevant son caractère paisible, laissent au juge une certaine latitude d'appréciation, parce qu'il y a des degrés dans le trouble, et qu'il s'agit de rechercher jusqu'à quel point la qualité de la possession qui continue de s'exercer en est affectée. L'interruption, ainsi qu'on le verra, produit des effets plus énergiques en arrêtant le cours de la possession ou en la faisant cesser légalement.

317. Le vice qui résulte de l'absence de cette condition imposée à la possession, qu'elle ait un caractère paisible, doit-il être considéré comme absolu ou comme simplement relatif? Je crois qu'il faut distinguer. — Si la possession est entachée de violence par le fait du possesseur, on doit considérer comme purement relatif le vice qui en résulte. De même que la possession utile commence lorsque la violence a cessé, de même il faut considérer la possession comme utile, vis-à-vis des tiers, lorsque la violence ne s'est exercée que vis-à-vis d'un seul ; il faudrait toutefois excepter le cas où l'attitude du possesseur qui s'est mis en possession à l'aide de la violence serait telle que les tiers pourraient éprouver une crainte sérieuse de nature à les empêcher de faire valoir leurs droits. — Si, au contraire, la possession perdait son caractère paisible par le fait d'un contradicteur, en un mot si elle était non plus violente, mais troublée, je considérerais alors comme entachée d'un vice absolu cette possession en lutte avec

des entreprises réitérées, et j'appliquerais le principe que le législateur a lui-même proclamé pour le cas d'interruption naturelle, qui a lieu dans le cas de privation de la jouissance de la chose soit par l'ancien propriétaire, soit même par un tiers (1).

318. La possession doit être *publique* ou, comme disait la coutume de Melun, article 170, s'être exercée au vu et au su de tous ceux qui l'ont voulu voir et savoir. La clandestinité, qui est le vice de la possession non publique, frappe, à un double point de vue, la possession d'inefficacité : 1° parce que la dissimulation qu'elle suppose ne se concilie guère avec l'*animus domini* chez celui qui exerce une possession de cette nature; 2° parce qu'elle n'est pas une mise en demeure suffisante pour les intéressés, d'interrompre la possession menaçant le droit qui leur appartient. — Cette dernière considération suffit d'ailleurs pour rendre inefficace la possession clandestine; et alors même que le défaut de publicité tiendrait à la nature des actes de possession, sans être l'indice d'une dissimulation de la part de celui qui les exerce, il suffirait qu'ils n'eussent pu être connus par celui auquel on les oppose pour qu'ils ne pussent constituer une possession utile. D'un autre côté, si les actes en eux-mêmes, sont tels qu'ils ont dû avertir ceux qui sont intéressés à les contester, il importera peu que, par suite d'un défaut de vigilance de leur part, il les aient réellement ignorés : sauf toutefois le cas où leur

(1) Code Napoléon, art. 2243. — V. *Infrà*, n° 333.

vigilance aurait été surprise par les artifices ou les machinations du possesseur ; mais, dans ce cas, les effets légaux devraient être refusés à la possession, moins à cause de sa clandestinité qu'à raison du dol qui aurait été pratiqué. — A l'inverse, il faut admettre que les actes auxquels manque la condition de publicité seront suffisants pour acquérir la possession annale, relativement à celui qui n'aurait pu les ignorer ; mais la preuve de la connaissance acquise de ces faits qui ne se révéleraient pas par eux-mêmes, devra être fournie par celle des parties qui entend s'en prévaloir. En d'autres termes, la clandestinité constitue un vice relatif et non pas absolu.

319. On donne généralement comme exemple d'une possession clandestine, celle qui consisterait dans des travaux souterrains, comme une cave creusée sous le terrain voisin : « Fouillement en terre, grattement, disait la coutume d'Orléans, article 253, n'attribuent par quelque laps de temps que ce soit, droit de possession à celui qui aura fait ladite entreprise. » La possession de la cave ne pourrait s'acquérir qu'en faisant des actes de possession sur le terrain lui-même sous lequel elle est creusée, en vertu du principe que la propriété du sol, et par suite la possession, emporte la propriété ou la possession du dessus et du dessous ; elle s'acquerrait encore si par des signes matériels, tels que des soupiraux, l'existence de la cave se manifestait extérieurement (1).

(1) Code Napoléon, art. 552 et 553.

C'est un point controversé que de savoir si l'on doit réputer clandestine la possession par anticipation de quelques sillons de terre, commise graduellement en labourant dans un champ dont les limites séparatives du champ voisin ne seraient pas apparentes. Deux arrêts de la cour de Paris, du 28 février 1821 et du 30 novembre 1825 (1), ont décidé que de telles anticipations étant presque toujours imperceptibles, parce qu'elles sont graduelles, ne donnaient lieu qu'à une possession clandestine, et par suite ne pouvaient servir de base à la prescription trentenaire. Il faudrait aussi rejeter par le même motif la possession annale. L'anticipation, par son progrès patient et insaisissable dans chacune des usurpations partielles qui s'ajoute à la précédente, n'est pas une contradiction suffisante au droit du voisin. La possession ne serait utile ou ne le deviendrait que dans deux cas, — si des bornes ou d'autres signes matériels séparaient avant les anticipations les deux propriétés contiguës; — si l'auteur de l'anticipation avait établi des clôtures ou d'autres signes apparents ou creusé un fossé pour marquer la limite jusqu'à laquelle il entend étendre sa possession. L'année utile pour posséder, à l'effet d'acquérir les actions possessoires, ne devrait, dans ce dernier cas, commencer qu'à partir du moment où les signes matériels auraient été établis.

320. La possession clandestine à l'origine n'est pas affectée d'un vice qui se perpétue, alors même qu'elle

(1) Dalloz, v° *prescription*, n° 323; *Journal du Palais*, tome 15, p. 681.

s'exercerait plus tard publiquement et notoirement. Aucun texte ne dit, comme l'article 2233 pour la violence, que la possession devient utile lorsqu'a cessé la clandestinité, mais il faut évidemment l'entendre ainsi. Le vice étant attaché au mode suivant lequel la possession s'exerce, elle devient efficace lorsque le mode change, de même que lorsque le vice se rencontre dans le titre, la possession peut utilement commencer, si le titre est interverti. Le droit romain contenait, il est vrai, une règle contraire, lorsqu'il s'agissait de la possession nécessaire pour usucaper. Mais on a déjà vu qu'il ne faut tirer aucune conséquence de la législation romaine en cette matière (1). Par conséquent, si la possession, d'abord clandestinement exercée, se revêt tout à coup des caractères de la publicité, la possession utile commencera avec la publicité qui l'accompagne. — Mais si la possession, publique à l'origine, se dissimulait tout à coup de manière à faire supposer qu'elle a cessé, il ne faudrait pas voir seulement dans la durée de cette clandestinité un espace de temps à retrancher de la possession; on devrait considérer comme effacée la possession antérieure commencée dans les conditions légales, soit que l'on interprète ce mystère calculé comme une reconnaissance du droit d'autrui (2), soit que l'on y trouve le vice de discontinuité dont je m'occuperai bientôt (3).

321. La possession *équivoque* est aussi une pos-

(1) V. *suprà*, nos 304 et 315.
(2) Code Napoléon, art. 2248.
(3) V. *infrà*, no 325.

session vicieuse. — Ce vice de la possession touche à la précarité ou à la tolérance, en laissant indécise la qualité en laquelle les actes de possession sont exercés ; — la possession équivoque touche par un autre côté à la possession non paisible.

La possession est équivoque en se rapprochant de la précarité, lorsqu'elle laisse incertaine la qualité en laquelle la possession a lieu; par exemple, lorsque les faits sont exercés par un copropriétaire ou un cohéritier sur la chose commune. A-t-il entendu agir dans son intérêt exclusif; a-t-il voulu posséder non-seulement pour lui, mais pour les autres communistes? Tel est le double sens que peuvent présenter les actes de cette possession équivoque. Le vice de l'équivoque ne disparaîtrait que devant les actes de possession exclusive constituant un obstacle à la jouissance commune de la part des autres copropriétaires (1). — On trouve un autre exemple de l'équivoque résultant d'une incertitude du même genre dans un arrêt de la cour de cassation du 19 mars 1834, déclarant inefficaces, pour l'acquisition de la possession, les actes faits par un fermier entre les mains duquel se trouvaient réunies deux propriétés contiguës appartenant à deux propriétaires différents, sur l'une desquelles il avait fait des entreprises dont l'autre propriété devait profiter (2). L'incertitude portait sur le point de sa-

(1) Arrêts de la cour de cassation du 27 juin 1827, Dalloz, 27, 1, 285; Bourges, 22 juillet 1831, Dalloz, 33, 2, 101.

(2) Arrêt de la cour de cassation du 19 mars 1834, Dalloz, 34, 1, 310;

voir si le fermier avait agi seulement dans l'intérêt de sa double jouissance, ou s'il avait exercé les actes de possession comme représentant de l'un des deux propriétaires, au préjudice de l'autre propriétaire dont il était également l'ayant cause.

322. La possession équivoque présente, avec celle qui s'exerce par tolérance, une certaine affinité, lorsqu'il est incertain, d'après le caractère des actes, s'ils sont exercés à titre de propriété, de copropriété, ou de familiarité et de bon voisinage; comme si, par exemple, une partie prétendant avoir possédé à titre de propriété ou de copropriété, invoquait des faits de possession qui pourraient être interprétés comme l'exercice d'une servitude discontinue qui ne s'appuyerait pas sur un titre (1). — On conçoit qu'à cet égard les juges ont une grande liberté d'appréciation, et qu'il est difficile de poser des règles précises.

323. On peut enfin rattacher l'équivoque à la possession non paisible, lorsque les faits de possession présenteront un caractère de promiscuité avec les faits exercés par un autre, de sorte que l'on en pourra tirer la conséquence que cette possession n'est ni reconnue ni respectée. — Toutefois, il ne faudrait pas admettre que toute possession promiscue doit être considérée comme équivoque et troublée; car cette possession, suivant la qualité des faits et les rapports personnels de ceux qui les ont exercés, peut être considérée comme une présomption de copro-

(1) Arrêts de Limoges, 25 février 1840, Dalloz, 41, 2, 70; de la cour de cassation, 8 avril 1850, Dalloz, 50, 1, 156.

priété indivise, et légitimer une demande en maintenue possessoire au profit des deux possesseurs.

Il résulte de ces explications que la qualification d'équivoque n'est pas l'indication d'un vice particulier qui puisse affecter la possession; c'est un vice de tendance, si l'on peut ainsi dire, et qui s'aggrave de tout ce qui peut manquer aux qualités exigées dans la possession, sans que celles-ci soient complétement défaillantes. Dire de la possession qu'elle est non équivoque, ce n'est donc pas lui attribuer une qualité nouvelle; car, ainsi que le fait remarquer M. Marcadé, « ce caractère n'est que la confirmation et le perfectionnement des autres (1). »

324. Deux autres conditions importantes, qui se rattachent aux caractères de la possession, consistent dans cette exigence de l'article 2229, que la possession soit *continue et non interrompue*.

On ne pourrait reconnaître le droit du propriétaire ou celui du possesseur légal dans des faits qui ne se suivent ni ne s'enchaînent. Mais il est utile de faire remarquer que cette condition de continuité exigée pour la possession ne correspond pas à l'idée que la loi attache à la même expression dans sa classification des servitudes, où elle les distingue en servitudes continues et discontinues (2). La servitude continue est celle qui n'a pas besoin du fait de l'homme pour s'exercer. Une telle possession indépendante du fait de l'homme ne peut avoir lieu

(1) Sur les articles 2229, 2237, n° 7.

(2) Code Napoléon, art. 688.

que lorsqu'il s'agit de la possession d'un droit qui se manifeste par des signes permanents. Il n'en est pas ainsi de la possession des objets matériels. Celle-ci suppose des faits émanés du maître, se succédant et se liant les uns aux autres par ce but auquel ils tendent : obtenir de la chose possédée les produits et les avantages que, suivant la diversité de sa nature, elle est destinée à procurer. Ces faits, qui exigent l'intervention de l'homme, et par suite une certaine intermittence dans leur accomplissement, peuvent constituer cependant une possession continue. Ce serait donc une erreur de croire que l'idée de continuité dans la possession ne puisse pas se concilier avec la non-continuité dans les faits. On peut même avoir une possession continue de ces servitudes que la loi appelle discontinues parce qu'elles ne peuvent s'exercer qu'au moyen du fait de l'homme. Ce qui fait obstacle à ce que ces sortes de servitudes puissent être acquises au moyen de la possession, c'est la présomption de tolérance qui s'attache aux actes par lesquels elles s'exercent, plutôt que le trait de temps qui sépare ces actes les uns des autres ; en effet, lorsque les servitudes discontinues sont fondées en titre, la possession, quoique s'exerçant avec les mêmes intervalles, est utile parce que la présomption de tolérance ou de familiarité s'efface devant le titre.

325. Il est impossible de déterminer d'une manière aussi précise que lorsqu'il s'agit des conditions de la possession considérée comme s'exerçant à titre de propriétaire, les règles qui déterminent la condition

de la continuité. La non-précarité est une qualité de droit; la continuité dérive uniquement de l'ensemble des faits, et laisse à l'appréciation du juge une latitude plus grande. — J'essayerai cependant de poser à cet égard quelques principes.

La possession, je l'ai déjà dit, s'exerce suivant la nature de l'objet auquel elle s'applique : « La possession qui ne peut se manifester qu'à de certains intervalles, par des faits distincts et plus ou moins séparés, a dit la cour de cassation, n'en est pas moins continue, et par cela seul qu'elle a été exercée dans toutes les occasions et à tous les moments où elle devait l'être, et qu'elle n'a pas été interrompue soit par la cessation absolue des actes, soit par des actes contraires ou émanés de tiers (1). »

Ainsi le demandeur en complainte justifiera sa possession annale d'un fonds en nature de bois, en prouvant qu'il a fait la dernière coupe ; d'un étang, qu'il a fait la dernière pêche ; d'une haie, qu'il a fait le dernier élagage ; quoique ces faits remontent à plus d'une année avant le trouble.

Mais je n'admettrais pas l'opinion de M. Curasson, d'après laquelle un ancien possesseur, laissant pendant plusieurs années ses champs sans culture, sa maison en ruine et sans locataire, peut se dire possesseur annal pour agir en complainte contre l'auteur d'un trouble (2). Dans cette hypothèse, il y a une fausse application de la maxime que la possession se conserve par l'effet seul de la volonté. Pour que cette

(1) Arrêt de la cour de cassation du 5 juin 1839, Dalloz, 39, 1, 237.

(2) *Traité de la compétence*, tome 2, p. 86.

volonté de retenir la possession soit efficace, il faut avant tout qu'elle ne soit pas démentie par les faits; et celui qui omet les actes nécessaires pour que la possession soit utile, loin d'être présumé vouloir retenir la possession, est présumé, au contraire, vouloir l'abandonner. Prétendre que la possession aura été conservée par cela seul que, dans ce long intervalle de temps, il n'y aura pas eu d'actes de possession faits par des tiers sur le fonds abandonné par l'ancien possesseur, c'est confondre le vice résultant de la discontinuité, vice qui remonte à la faute, à la négligence, à la timidité du possesseur lui-même, et le vice provenant de l'interruption qui a sa cause dans le fait d'un tiers (1). On essayerait vainement d'appuyer l'opinion que je combats sur la disposition de l'article 2234 du code Napoléon, d'après laquelle « le possesseur *actuel*, qui prouve avoir possédé anciennement, est présumé avoir possédé dans le temps intermédiaire, sauf la preuve contraire. » Cette règle ne peut s'entendre que du possesseur dont la possession actuelle est reconnue, comme serait le défendeur à l'action pétitoire, et non de celui qui plaide pour faire respecter la possession actuelle qu'il s'attribue. Il est une autre maxime qui s'adapterait mieux à la situation de celui qui, ayant fait autrefois des actes de possession, les invoquerait pour en induire une possession actuelle : *Olim possessor, hodiè possessor præsumitur* (2). Mais cet axiome n'a pas trouvé place dans notre code, qui ne s'explique sur les consé-

(1) Code Napoléon, art. 2243.

(2) Dunod, *De la prescription*, p. 18.

quences à tirer de la possession ancienne que pour présumer les caractères ou la qualité de la possession d'après son origine, et non pour en induire une présomption de continuité ou de prolongement. Deux arrêts de la cour de cassation ont formellement proscrit l'application de cette maxime (1).

Je ne considérerais même pas la possession annale comme acquise par des actes qui auraient eu lieu dans l'année précédant le trouble, si ces actes présentaient le caractère d'une possession indécise et sans fixité ; l'obstacle à l'acquisition de la possession serait à la fois dans la discontinuité et dans la nature équivoque des actes. Il y aurait lieu, toutefois, à une appréciation qui rentre dans le pouvoir du juge. Ainsi, les terres en jachère dans leur année de repos ne reçoivent d'ordinaire qu'un labour, et cet acte unique de culture sera suffisant pour établir la possession.

Enfin il faut également tenir compte des causes qui auraient imposé au possesseur une inaction forcée : comme si le fonds avait été couvert par les eaux pendant une partie de l'année, et même pendant plus d'une année. La possession sera conservée au profit de celui qui, avant l'invasion des eaux, avait fait les derniers actes de possession utile. Il y a là une force majeure, une certaine violence de la nature qui ne peut nuire à celui qui avait déjà commencé à posséder (2).

(1) Arrêts des 6 février et 3 avril 1833, Dalloz, 33. 1. 170.

(2) Arrêt de la cour de cassation du 21 juillet 1828, Dalloz, 28, 1, 341. *V.* aussi L. 1, § 9, ff. *De itinere et act. priv.*

326. On peut même concevoir la continuité de la possession, abstraction faite d'actes matériels émanés de l'homme. Cette observation reçoit sans difficulté son application aux servitudes continues et apparentes. Il suffit que l'établissement ou la construction qui manifestent l'existence de la servitude remontent à plus d'une année avant le trouble, pour que la possession soit acquise.

La jurisprudence admet la même décision pour les servitudes discontinues, lorsqu'elles sont en même temps apparentes, comme serait une servitude de passage qui s'exerce au moyen d'une porte ou d'une barrière pratiquée sur le fonds dominant et ouvrant sur l'héritage d'autrui, en supposant d'ailleurs que la présomption de tolérance qui s'attache à l'exercice de la possession soit démentie par un titre légal ou conventionnel. Il suffit que l'état des lieux ait été maintenu, pendant une année entière, avec les signes apparents qui révèlent l'existence du droit, alors même que le droit de passage n'eût pas été effectivement exercé, pour que la possession soit acquise ou conservée ; elle a pu, en effet, s'exercer à la volonté du propriétaire du fonds, bien qu'il se soit abstenu. Les signes apparents de la servitude mettent l'autre propriétaire en demeure de protester contre l'exercice possible du droit qu'ils attestent. Un arrêt a même décidé que le fait de la part du propriétaire dominant d'avoir condamné la porte par laquelle le droit de passage s'exerçait, mais en laissant subsister les signes extérieurs annonçant l'intention de reprendre et de continuer la jouissance à sa volonté,

n'emportait pas l'idée d'une discontinuation de la possession (1).

Toutefois, si la modification survenue dans l'état des lieux n'avait laissé subsister que des vestiges, des restes de constructions indiquant un ancien état de choses, mais ne pouvant être actuellement utilisés pour l'exercice de la servitude, je n'admettrais pas qu'ils fussent suffisants pour équivaloir à une possession effective. On comprend que, lorsqu'il s'agit d'une servitude discontinue, on puisse, à l'appui de la possession invoquée, pour justifier son ancienneté, se prévaloir des présomptions qui résultent de ces vestiges ; ils viendront en aide à la possession, mais ne la suppléeront pas. Lorsqu'il s'agira de servitudes continues, l'existence de ces vestiges, au point de vue de la possession, sera complétement sans valeur. La possession de ces servitudes ne pouvant s'exercer par le seul fait de l'homme, mais exigeant un certain état de choses qui favorise cet exercice, des vestiges qui prouvent que cet état de choses a cessé d'exister depuis longues années protestent contre l'idée d'une possession, bien loin de la conserver. Je ne puis me ranger à l'opinion de M. Curasson, qui enseigne « que la continuité de la possession (pour les servitudes continues) peut se prouver même par des vestiges, par des restes de construction qui ont servi jadis à la favoriser (2). » On ne saurait admettre que l'existence de ces vestiges impose au propriétaire du fonds autrefois asservi, la nécessité d'une protestation

(1) Arrêt de la cour de Nîmes, 9 novembre 1830, Dalloz, 31, 2, 32.
(2) *Traité de la compétence*, tome 2, p. 87.

contre un état de choses que la volonté de l'homme essayerait vainement d'utiliser pour l'exercice d'un droit de servitude.

327. Les principes relatifs à la continuité de la possession me conduisent à l'examen de cette autre condition, que la possession ait été *non interrompue*.

Il y a deux sortes d'interruptions : l'interruption naturelle et l'interruption civile. L'interruption naturelle a lieu lorsqu'il y a privation de la jouissance de la part d'un tiers. — Il y a interruption civile, lorsque le tiers proteste par les voies légales, c'est-à-dire par des actes judiciaires ou extrajudiciaires, contre la possession exercée ; ou lorsque le détenteur actuel a reconnu le droit d'un tiers à la chose qu'il détient.

L'interruption, soit naturelle, soit civile, a été définie dans ses conditions et ses effets par plusieurs textes du code Napoléon, au point de vue de la prescription acquisitive ou libératoire. Il convient d'examiner quelles sont, parmi ces règles, celles qui doivent s'appliquer à la possession donnant naissance aux actions possessoires.

328. Le code Napoléon ne paraît pas s'être occupé du simple trouble matériel considéré comme cause d'interruption de la possession ; ou plutôt il l'a rattaché à cette condition sans laquelle toute possession est vicieuse, la condition que le possesseur ait joui paisiblement. Suivant le code, il n'y aurait d'interruption naturelle que lorsque le possesseur est

privé *pendant plus d'un an* de la jouissance de la chose, soit par l'ancien propriétaire, soit par un tiers (1). Il faut appliquer cette règle avec discernement, et rechercher à quel point de vue s'est placé le législateur, lorsqu'il en a précisé les termes. M. Curasson l'entend en ce sens que, si le détenteur de la chose a été troublé dans le cours de l'année, que s'il a même été dépossédé pendant quelques mois, la possession annale ne peut lui être contestée, pourvu qu'il ait continué de jouir malgré le trouble, ou qu'après avoir été dépossédé pendant quelque temps, il ait repris sa possession dans l'année (2). Il y a dans cette doctrine une erreur des plus graves, c'est-à-dire une confusion entre les causes qui font perdre la possession acquise et celles qui empêchent de l'acquérir.

Il me paraît évident que le code Napoléon, en fixant le délai d'une année pour constituer l'interruption civile, a eu en vue la déchéance encourue par le possesseur annal lorsqu'il n'agit pas dans l'année de la dépossession (3). Si la loi, au lieu de parler de déchéance, a parlé d'interruption, c'est que les règles qu'elle trace ont pour objet de déterminer les causes qui interrompent ou qui suspendent le cours de la prescription. C'est la prescription

(1) Code Napoléon, art. 2243.

(2) *Traité de la compétence*, tome 2, p. 88.

(3) C'est ce qui résulte des termes de l'exposé des motifs du titre de la prescription : « Ainsi nul ne peut être *dépouillé du titre de possesseur* que par la possession d'une autre personne pendant un an, et, par la même raison, la possession qui n'a pas été d'un an n'a pas interrompu la prescription. » V. Fenet, tome 15, p. 583.

qui se trouve interrompue, lorsque la possession annale est perdue par celui qui l'avait acquise. Ce possesseur ne pourrait plus se prévaloir, au point de vue de la prescription, du temps accompli, quelle que fût sa durée, qui a précédé sa déchéance; et la prescription, s'il reprenait la possession de la chose, aurait son point de départ dans sa possession nouvelle. Mais, lorsque la possession annale n'est pas encore accomplie au moment où survient la dépossession, l'espérance qui s'attachait à cette possession commencée s'évanouit. Il n'est pas nécessaire que la dépossession qui produit ce résultat ait duré une année; le simple trouble même pourrait y suffire, s'il était de nature à enlever à la possession son caractère paisible; il ne s'agit pas de faire disparaître un droit, mais d'arrêter la continuité d'un fait qui ne remonte qu'à quelques jours peut-être. Si l'on admettait la doctrine de M. Curasson, s'il n'y avait pas interruption de la possession tant que la dépossession n'a pas une année entière de durée, il faudrait donc permettre au détenteur qui ne compterait que quelques jours d'une possession paisible, d'ajouter à cette possession les jours ou les mois pendant lesquels un autre détenteur a possédé; car, si la possession n'est pas encore interrompue, c'est qu'elle continuerait apparemment au profit de celui qui l'avait commencée, tant qu'un autre détenteur n'aurait pas encore accompli la durée d'une possession annale.

En résumé, sur ce point, une dépossession, quelle que soit sa durée, interrompt la possession qui n'est

pas encore acquise; est-elle accomplie? une dépossession momentanée ne suffit pas pour la perdre; le possesseur, ainsi qu'on le verra bientôt, a une année entière pour faire réprimer les actes qui compromettraient la possession acquise.

329. Le code Napoléon énumère les actes qui produisent l'interruption civile. L'article 2244 de ce code, en indiquant comme interrompant la prescription, une citation en justice, un commandement, une saisie, a eu principalement en vue la prescription libératoire. La citation en justice, parmi les actes que le texte indique, peut s'appliquer à la possession pour l'interrompre. On pourrait aussi considérer comme produisant le même effet, un commandement de délaisser l'immeuble, signifié au détenteur qui se perpétuerait dans la possession depuis le jugement qui le condamne à déguerpir. L'interruption civile constitue toujours un trouble, et il semblerait que dès que l'acte signifié au détenteur, ou à ses représentants exerçant la possession en son nom, est de telle nature qu'il enlève à cette possession son caractère paisible et la rend équivoque, il brise la série des faits qui constituent la possession utile, et doit être considéré comme interruptif. C'est en ce sens que Ferrière a dit que la possession paisible est celle *qui n'a pas été interrompue* (1).

Il ne faut pas confondre cependant l'acte qui produit une interruption légale et celui qui produit un simple trouble. Un acte extrajudiciaire, tel qu'une

(1) Dictionnaire de droit, v° *possession paisible*.

sommation, est un trouble qui peut motiver de la part du détenteur une action en complainte; mais, pour avoir le caractère d'un trouble, un tel acte, considéré isolément, n'est pas toujours interruptif de la possession. La complainte exercée en pareil cas est plutôt une mesure préventive qu'elle n'est un remède nécessaire; le détenteur pourrait dédaigner ce trouble, car, ainsi que le dit Brodeau : « N'ayant aucune communication des titres de celui qui a fait faire la sommation, il a juste sujet de croire que c'est une chicanerie et une fausse alarme qui ne peut produire qu'une terreur panique, puisque celui qui a fait faire cette sommation en demeure là et ne déduit pas son droit en jugement... Donc la prescription n'est point interrompue par un simple exploit de sommation et dénonciation faite hors jugement, qui ne peut être qualifiée du nom d'action et d'inquiétation; et celui qui se contente de cela *non petit, sed petere vult* (1). » — Mais, si les mêmes attaques se renouvelaient, le caractère de la possession pourrait en être affecté; elle cesserait alors d'être paisible, et les tentatives réitérées d'une *inquiétation* incessante équivaudraient à l'interruption légale, en effaçant les actes de la possession commencée. On peut résumer ainsi le sens des dispositions de la loi : l'acte interruptif opère de plein droit; les conséquences du simple trouble soit de fait, soit de droit, sont laissées à l'appréciation du juge; l'interruption efface la possession en l'empêchant de se compléter, le trouble en la viciant dans son exercice.

(1) Sur la coutume de Paris, art. 113.

330. L'interruption civile serait regardée comme non avenue dans les cas prévus par l'article 2247 du code Napoléon : si l'assignation était nulle pour défaut de forme, si le demandeur se désistait de la demande, s'il laissait périmer l'instance, ou si la demande était rejetée. — Mais la citation en justice, donnée même devant un juge incompétent, devrait être considérée comme un acte interruptif L'article 2246 le déclare formellement lorsqu'il s'agit de l'interruption de la prescription, parce que la volonté de protester judiciairement contre la possession du détenteur est manifestée dans les formes légales, quoique, à raison de l'incompétence du juge, l'acte ne puisse devenir le principe d'une instance. Le motif est le même lorsqu'il s'agit de l'interruption de la possession annale.

331. L'article 2248 place également parmi les actes interruptifs de la possession la reconnaissance que le détenteur fait du droit de celui au préjudice duquel il posséderait la chose. C'est moins cependant un acte d'interruption que l'aveu de la précarité ou de la tolérance qui vicient la possession exercée. Cette observation est si vraie, que l'auteur de la reconnaissance ni ses héritiers ne pourraient, sans interversion de titre, exercer désormais une possession utile. Il importe de remarquer qu'une telle reconnaissance émanée d'un incapable n'aurait aucune valeur, tandis qu'il serait soumis aux conséquences de l'abandon tacite de la possession commencée résultant de la discontinuité des faits de possession, et à la perte du droit résultant des entreprises d'un tiers et de la

négligence à former en temps utile les actions possessoires. L'incapable peut subir des déchéances, mais il ne peut pas aliéner; un aveu de sa part est une aliénation : *qui non potest dare, confiteri non potest.* Cette reconnaissance, pour être valable, doit émaner de celui qui peut exercer en son propre nom, ou comme administrateur des biens d'autrui, les actions possessoires.

332. Les actes d'interruption naturelle ou civile peuvent-ils indifféremment s'adresser à celui qui possède au nom d'autrui, ou à la personne pour laquelle la chose est possédée?

Les actes matériels de possession ou de jouissance exercés sur la chose détenue par un fermier ou par tout autre détenteur précaire sont opposables à celui pour qui la chose est possédée. Les actes sont dirigés contre la chose, et non pas contre la personne. Leur publicité exclut la présomption qu'ils aient pu rester ignorés; et d'ailleurs la loi a pourvu aux intérêts du bailleur et du nu-propriétaire, en imposant au fermier et à l'usufruitier l'obligation d'avertir, à peine de dommages-intérêts, des usurpations qui pourraient être commises sur le fonds (1).

Quant aux significations adressées aux détenteurs précaires, il n'est pas douteux qu'elles doivent produire les mêmes effets que si elles étaient faites au maître possédant par lui-même, dans tous les cas où le détenteur précaire est en même temps l'administrateur de la chose qu'il détient et où il a le

(1) Code Napoléon, art. 614 et 1768.

droit d'exercer les actions possessoires : tels seraient un tuteur, un syndic, un curateur à succession vacante. — Mais, s'il s'agit de détenteurs précaires auxquels n'appartienne pas ce droit d'agir pour autrui, je ne considérerais les significations, les sommations, les demandes judiciaires elles-mêmes qui leur sont adressées, que comme les éléments d'un trouble civil pour le possesseur au nom duquel la chose est détenue, et non comme des actes interruptifs de la possession. La loi n'attache l'effet interruptif qu'à la citation qui met en présence le prétendant et la partie intéressée à combattre la prétention. Les actes qui ne frappent pas directement le véritable contradicteur, bien qu'ils doivent lui être dénoncés par son ayant cause (1), devront être appréciés au point de vue du caractère paisible de sa possession, et le juge, à cet égard, est investi d'un pouvoir discrétionnaire. La solution peut avoir une grande importance, surtout lorsqu'il s'agit de reconnaître le point de départ du délai dans lequel l'action possessoire a dû être intentée (2).

333. La discontinuité de la possession est évidemment un vice absolu, pouvant être opposé par tous les intéressés ; j'en dirai autant de l'interruption que la loi fait résulter de la reconnaissance du droit d'autrui, laquelle n'est autre chose que l'aveu de la précarité ou du caractère de tolérance qui vicient la possession exercée.

(1) Code Napoléon, art. 1726 et 1727.

(2) Arrêt de la cour de cassation du 12 octobre 1814, Dalloz, v° *action possessoire*, n° 269.

A l'égard de l'interruption proprement dite, il faut distinguer entre l'interruption naturelle et l'interruption civile. — L'interruption naturelle opère contre l'ancien possesseur, au profit de tous; — l'interruption civile ne profite qu'à celui qui a signifié l'acte auquel cet effet est attaché. La raison de cette différence, dit Dunod, « c'est que, dans le cas de l'interruption naturelle, le défaut vient de la personne même qui prescrit, et ne possède plus : c'est une interruption de fait qui est réelle et dans la nature; au lieu que l'interruption civile, ne se faisant que par une espèce de fiction, n'empêche pas la continuation de la possession, sur laquelle la prescription est fondée. Or, les actes de cette espèce ne profitent qu'à ceux qui les font (1). » La preuve, d'ailleurs, que l'interruption civile ne profite qu'à son auteur, c'est qu'en se désistant de l'acte qu'il a signifié, il en efface les conséquences légales.

334. Je terminerai cet exposé des conditions exigées pour constituer le droit de possession, en examinant les règles particulières à la réintégrande. Il est un principe qui domine dans la recherche des conditions exigées pour l'exercice de cette action. On sait, en effet, que la réintégrande n'est pas fondée sur le droit de possession, mais sur la détention actuelle dont on a été dépouillé par des actes de violence. Ce que j'ai dit de la continuité de la possession et de la condition qu'elle n'ait pas été interrompue,

(1) *De la prescription*, p. 63.

suppose une certaine durée dans les faits qui s'accomplissent, et ne peut, par conséquent, recevoir d'application à la possession considérée comme principe de la réintégrande, puisqu'il suffit qu'elle soit actuelle.

Restent donc les qualités exigées par la loi pour la possession à l'effet d'exercer les actions possessoires, et qui correspondent à la formule romaine : *nec vi, nec clam, nec precario*. Faut-il exiger le concours de ces qualités ou l'absence de ces vices dans la possession de celui qui agit en réintégrande? Si l'on consent à reconnaître dans les écrits de Beaumanoir les titres de naturalisation de la réintégrande dans notre jurisprudence séculière, la règle sera loin de paraître rigoureuse. Il importera peu « que la saisine soit bonne ou mauvaise et de quelque temps que ce soit, grand ou petit (1). » Un jurisconsulte du XVIe siècle développe en ces termes la même pensée : « Ne vaudra opposer par le défendeur au demandeur (en réintégrande) : tu jouissais par force, tu t'étais clandestinement saisi, tu tenais de moi à titre précaire, ce dont j'ai déchassé (2). » C'était, comme on le voit, la distinction du droit romain entre les conditions de l'interdit *uti possidetis* et de l'interdit *undè vi*. Pour ce dernier interdit, correspondant à la réintégrande, les vices de précarité, de violence, de clandestinité, ne faisaient pas obstacle à la réintégration du spolié. Toutefois, la précarité n'avait pas dans le droit romain le même sens que lui donne la législation

(1) V. *suprà*, n° 275.

(2) Papon, livre 8, de l'interdit *undè vi*.

française, où le contrat de précaire est inconnu (1). Le droit romain refusait au fermier l'interdit *undè vi*, et l'accordait à l'usufruitier et même au créancier gagiste. Pothier, fidèle aux principes du droit romain, déclarait le fermier non recevable à intenter la réintégrande : « Car, dit-il, ce n'est pas lui qui possédait l'héritage, ni par conséquent lui qui en a été dépossédé ; c'est celui de qui il tenait de ferme qui en a été dépossédé, et c'est lui seul qui a droit d'intenter l'action en réintégrande (2). » Mais cette opinion, empruntée à la loi romaine, est peu conforme à l'esprit moins systématique de notre législation française. A Rome on refusait les interdits au fermier, mais ils étaient donnés au créancier gagiste (3). Quelle raison y aurait-il dans notre droit moderne de refuser la réintégrande au fermier, et de l'accorder à l'antichrésiste ? Sans doute le fermier possède pour autrui, mais il trouve dans la dépossession violente un obstacle à sa jouissance et à la perception des fruits. Si le bailleur peut se considérer comme dépossédé du fonds par l'expulsion que son fermier a subie, et s'il a dès lors le droit de se faire réintégrer, le fermier, dans cette expulsion violente, trouve aussi la base d'une action personnelle pour ressaisir la chose, afin d'exercer la jouissance que le bail lui attribue. — La cour de cassation ne s'est spécialement expliquée sur la possession précaire considérée comme suffisante pour l'action en réinté-

(1) V. *suprà*, nº 303.

(2) *Traité de la possession*, nº 115.

(3) L. 16, ff. *De usurp. et usucap.*

grande, que pour reconnaître au créancier antichrésiste le droit de l'intenter (1); mais dans des arrêts nombreux elle a proclamé, en rappelant que la complainte exige une possession à titre non précaire, qu'il suffit au demandeur en réintégrande de prouver qu'il avait la possession *de pur fait*, la détention *naturelle* et purement *matérielle* (2); et dans un arrêt récent elle a même décidé que la réintégrande, n'exigeant pas une possession utile à prescrire, est recevable même lorsque celui qui l'intente a été dépouillé de la détention d'un immeuble qui n'est pas susceptible de prescription, comme dépendant du domaine public (3).

335. Mais je n'irais pas jusqu'à dire que l'expulsion violente subie par le fermier de la part du bailleur donne lieu à l'action en réintégrande; la violence, dans ce cas, se rattache à la violation du contrat, et n'est qu'une circonstance accessoire et aggravante, qui ne peut modifier la compétence du tribunal auquel il appartient de faire respecter la convention. La durée restreinte de l'action en réintégrande se concilierait mal avec la nature de la demande intentée par le fermier; la loi a limité dans un délai assez court le droit pour le détenteur spolié de se faire réintégrer, par le motif qu'après ce délai expiré, le spoliateur aurait acquis la possession an-

(1) Arrêt du 16 mai 1820.

(2) V. les arrêts cités *suprà*, n° 289, à la note.

(3) Arrêt du 25 mars 1857, Dalloz, 58, 1, 315. Je reviendrai sur cet arrêt en m'expliquant sur les choses qui peuvent être l'objet des actions possessoires.

nale qui élèverait en sa faveur une fin de non-recevoir contre la réintégration demandée; il est évident que le droit du fermier contre le bailleur ne peut être soumis à une semblable déchéance, et que l'action qui lui appartient pour obtenir sa mise en possession, n'a d'autres limites de durée que celles qui s'appliquent aux actions ordinaires.

L'action du fermier contre le bailleur pour obtenir sa réintégration n'est donc pas une action possessoire, et par conséquent elle échappe à la compétence du juge de paix (1).

336. Je me suis expliqué sur le caractère de la possession qui peut servir de base à l'action en réintégrande; il est une autre condition exigée pour que cette action soit recevable: c'est qu'il y ait dépossession violente. Or la violence exercée par le spoliateur suppose chez le spolié une possession paisiblement assise au moment où la violence survient. Celui-là, en effet, ne peut se dire possesseur, ni par conséquent dépossédé, dont la possession ne constituerait pas un fait acquis. C'est en ce sens que la cour de cassation a décidé plusieurs fois que si la possession pour la réintégrande était dispensée de tout caractère juridique, elle devait du moins être paisible et publique au moment de la dépossession, conditions sans lesquelles il n'y a même pas de possession matérielle et de fait (2). Le droit canonique contenait sur ce point une décision formelle : *Ingressus pos-*

(1) *V.* Rodier sur l'ordonnance de 1667, tit. 18, art. 1, question 3.

(2) Arrêts des 8 juillet 1845, 23 novembre 1846, 10 août 1847, 25 mars 1857.

sessionem, IGNORANTE DOMINO, *potest*, STATIM QUAM SCIVERIT, *per ipsum dominum repelli, etiam violenter, nec ex tali repulsione, competit repulso contra dominum interdictum possessorium* (1). C'est dans le même sens qu'Imbert, parlant de la possession du détenteur spolié, dit que la réintégrande peut être formée « par tous qui *à droit* et *bonne cause* tenoient et exploitoient avant la spoliation (2). »

337. Les règles que j'ai précisées ont eu pour objet d'indiquer les conditions exigées pour acquérir cette possession annale qui permet d'exercer la complainte, ou pour constituer le fait matériel de la détention qui suffit à l'exercice de la réintégrande. Je suppose maintenant la possession acquise ; on va voir comment elle peut se perdre et quel est le moyen de salut contre la perte éventuelle du droit de possession ou de la situation de détenteur actuel. Le fait qui contient la menace ou l'éventualité périlleuse, c'est *le trouble* ou *la dépossession*. Le moyen de salut ou de préservation, c'est l'action possessoire, complainte ou réintégrande, introduite en temps utile.

L'exercice de toute action suppose un droit attaqué ou méconnu. On appelle trouble le fait qui menace la possession et qui provoque la complainte. On a distingué de tout temps, dans notre jurisprudence française, le trouble *de fait* et le trouble

(1) *De restitut. spoliat.*, Can. 12.

(2) Ces paroles d'Imbert ne peuvent avoir trait à la possession *à titre de propriétaire*, car Imbert est de ceux qui accordaient la réintégrande au fermier.

de droit (1). — Le trouble de fait se produit par une entreprise sur la chose, et peut aller jusqu'à la dépossession ; — le trouble de droit se manifeste par une entreprise contre le droit seul, sans attaque matérielle exercée sur la chose : « C'est, dit Bourjon, trouble moins marqué que le trouble de fait, mais qui ne donne pas moins que celui-ci ouverture à la complainte (2). » Je parlerai successivement du trouble de fait et du trouble de droit Quant à la réintégrande, on sait qu'elle ne peut être provoquée que par des actes matériels.

338. Le trouble de fait est direct ou indirect : — direct lorsque les actes matériels s'exercent sur la chose même possédée par autrui ; — indirect lorsque le trouble à la possession résulte d'un obstacle ou d'un empêchement produit par des actes matériels ou des ouvrages que l'auteur du trouble aurait faits sur son propre fonds. Les éléments qui constituent le trouble ne sont pas identiquement les mêmes dans les deux hypothèses.

Les faits matériels exercés directement sur la chose possédée par autrui constituent un trouble par la réunion de ces deux éléments : — acte matériel sur la chose, — intention qui en résulte d'exercer un droit rival de celui du possesseur.

(1) On appelle aussi *trouble de fait* celui qui ne s'attaque pas au fond du droit et qui constitue seulement un dommage matériel. *V.* code Napoléon, art. 1725. Par opposition, on appellerait *trouble de droit*, tout trouble qui, résultant soit d'actes matériels, soit d'actes judiciaires ou extrajudiciaires, constituerait une atteinte au fond du droit.

(2) Livre 6, tit. 4, chap. 1, section 1re, § 3.

L'acte matériel cause fréquemment un dommage actuel, ou du moins éventuel; mais il n'est pas nécessaire que les faits, pour être constitutifs d'un véritable trouble, soient matériellement nuisibles ou puissent le devenir; il suffit que leur auteur ait usé du fonds possédé par un autre contre la volonté de celui-ci : « Le trouble, a dit la cour de cassation, dérive, indépendamment du dommage causé, du fait même et du fait seul de l'usage du fonds d'autrui contre le gré de celui qui est légalement investi de la possession de ce fonds, qui à ce titre est présumé propriétaire et peut ainsi, jusqu'au jugement du pétitoire, revendiquer l'exercice de tous les droits conférés par l'article 544 du code Napoléon, parmi lesquels figure incontestablement celui de résister à l'usage, quel qu'il soit, qu'un tiers voudrait faire de la propriété par lui possédée; que le principe, en ce point, est absolu et ne comporte ni exception ni distinction (1). » — Les faits doivent, en outre, impliquer une contestation des droits du possesseur; en d'autres termes, pour être un véritable trouble donnant ouverture à l'action possessoire, le trouble de fait doit renfermer un trouble de droit.

Les actes matériels n'ont pas toujours un sens révélateur de l'intention qui les dirige. Les mêmes faits peuvent être interprétés tantôt comme un simple dommage excluant de la part de celui qui l'a commis la prétention d'exercer un droit, tantôt

(1) Arrêt de la cour de cassation du 6 avril 1859, Dalloz, 59, 1, 152.

comme la manifestation d'une prétention au droit de propriété ou de possession. A cet égard, la qualité des personnes, les circonstances accessoires qui ont accompagné le fait préjudiciable, doivent être prises en considération, pour reconnaître s'il y a véritablement trouble à la possession, ou atteinte purement matérielle à la jouissance de la chose. Il y a d'autant plus d'intérêt à reconnaître ce caractère des faits que la qualité pour agir n'est pas la même dans les deux cas, que le fermier, par exemple, peut intenter l'action qui a pour objet de réprimer ou de faire réparer un simple trouble à sa jouissance (1), tandis que la loi lui refuse l'action possessoire en complainte, qui suppose un trouble affectant le fond du droit. D'un autre côté, l'action en réparation du dommage dure trente ans; l'action possessoire doit être intentée, comme on le verra bientôt, dans l'année qui a suivi le trouble. Enfin, en supposant le juge de paix compétent pour statuer sur la réparation demandée d'un simple fait dommageable, il statuerait en dernier ressort jusqu'à cent francs, tandis que l'action possessoire ne peut être jugée qu'à charge d'appel.

L'action en complainte n'aurait pas évidemment de base sérieuse, si le fait qualifié trouble consistait dans un dommage aux récoltes causé par un chasseur, ou par des bestiaux échappés à leur gardien, ou par le maraudage d'un déprédateur qui se cache; on ne pourrait non plus considérer comme un trouble

(1) V. *suprà*, n° 236.

donnant lieu à l'action possessoire, le dommage résultant, pour les héritages voisins, des émanations insalubres provenant d'une usine. Aucun de ces faits ne peut s'adapter à l'idée d'une prétention à la propriété du fonds ou à une servitude qui le grève. Le juge de paix pourrait statuer sur la réparation du dommage, s'il rentrait dans les prévisions de l'article 5 de la loi de 1838 ; mais il n'aurait pas à prononcer de maintenue en possession, parce que le droit de possession n'est ni compromis ni troublé ; la jouissance seule est affectée.

Il ne faut pas cependant se montrer trop rigoureux dans l'analyse des faits que le demandeur en complainte a pris comme trouble à sa possession. Tel fait qui paraît accidentel ou insignifiant, peut se rattacher à l'une de ces prétentions collectives que l'on ne peut saisir que dans leurs manifestations individuelles. Celui qui passe à travers un champ ne semble pas porter atteinte au droit du propriétaire ; d'autres passeront à leur tour, et ces actes isolés constitueront bientôt la possession annale d'un sentier d'exploitation. En cette matière, il faut laisser une certaine latitude à la vigilance du propriétaire ; ses instincts le trompent rarement sur le caractère des faits qui le menacent ou l'inquiètent.

339 Si le fait, dommageable ou non, peut raisonnablement s'interpréter dans le sens d'une atteinte au droit de possession, l'action possessoire sera recevable, quoique l'auteur du trouble déclare devant le juge de paix avoir agi sans droit. Cette reconnaissance de sa part pourra dispenser le demandeur de la justi-

fication de son droit de possession, qui n'est pas judiciairement contesté ; mais le juge, en lui donnant acte de cette reconnaissance, prononcera néanmoins sa maintenue en possession, parce que les aveux et les acquiescements n'apportent en général de modification qu'à l'instruction du procès, et non à la nature de la demande (1).

Il n'en est pas de même des défenses, qui peuvent, comme je l'ai dit précédemment, exercer sur la demande une influence qui en modifie le caractère. Supposez l'hypothèse inverse, c'est-à-dire le demandeur formant, au lieu d'une action en complainte, une demande en dommages-intérêts pour le préjudice causé à ses récoltes par les entreprises de son adversaire. Celui-ci peut opposer comme moyen de défense une prétention à la propriété, et alors le juge de paix devient incompétent ; il peut aussi se défendre en invoquant sa possession annale, et l'action primitive se transforme. La réparation du préjudice causé se trouve subordonnée au résultat de l'action possessoire que forme, comme demandeur en complainte, le défendeur originaire prenant pour trouble à la possession qu'il allègue, la demande en dommages-intérêts qui avait été formée contre lui (2).

La marche que je viens d'indiquer dans cette seconde hypothèse est quelquefois prudente. Il arrive fréquemment qu'un prétendant à la propriété ou à la possession, incertain de son droit, n'osant

(1) Arrêts de la cour de cassation, 16 avril 1833, 21 avril et 15 juillet 1834.

(2) V. *suprà*, n° 228.

employer contre le détenteur les moyens judiciaires, essaye de se donner le rôle plus facile de défendeur à l'action possessoire, en commettant des voies de fait qui seront considérées comme un trouble. Ce calcul, dans tous les cas où la voie de fait constitue un préjudice matériel, peut être déjoué par une demande en dommages-intérêts, qui n'impose au demandeur d'autre justification que celle du préjudice souffert. L'auteur de la voie de fait se trouve ainsi dans la nécessité d'employer cette défense : *feci, sed jure feci*, et d'offrir la preuve soit d'un droit de propriété, soit d'une possession annale.

340. Lorsque le trouble, au lieu de consister dans une voie de fait exercée directement sur le fonds d'autrui, a pour cause soit des travaux et des dispositions que l'auteur du trouble prétendu aurait établis sur son fonds, soit l'usage qu'il ferait de sa propre chose, il faut, pour déterminer les éléments constitutifs du trouble, poser une distinction, suivant que les droits respectifs des parties sont ou non réglementés, quant à leur exercice, par des titres ou par la loi :

1° Lorsqu'il n'y a pas de titre conventionnel ou légal qui fixe entre les parties le mode suivant lequel elles doivent user de leurs droits en leur interdisant certains faits ou en leur imposant certaines règles, il est nécessaire, pour constituer le trouble, que des travaux ou des ouvrages faits par l'un des propriétaires sur son fonds, résulte non-seulement une innovation, mais encore un préjudice actuel ou tout au moins prochain. A défaut de préjudice, il ne

peut y avoir trouble. On comprend qu'il n'en est pas de cette hypothèse comme de celle où une entreprise, même non matériellement préjudiciable, aurait eu lieu sur le fonds d'autrui. Il n'y a plus ici conflit de deux possessions sur le même objet, conflit qui, alors même qu'il ne se traduit pas en des faits dommageables, donne naissance à l'action possessoire, parce que le droit du possesseur se trouve, par cette prétention rivale, implicitement contredit : le trouble n'existe donc que lorsque l'un des propriétaires, abusant de son droit, expose l'héritage d'autrui à un dommage immédiat ou prochain. Ainsi le barrage établi sur un cours d'eau naturel ou artificiel, modifiant l'état de choses antérieur, sera un trouble donnant lieu à l'action en complainte, de la part des propriétaires riverains ou non, s'il est démontré que ce barrage est la cause d'un préjudice, en exposant leurs héritages à des inondations. Ainsi creuser un fossé profond sur la ligne séparative de deux héritages, ce sera troubler dans sa possession le propriétaire voisin, s'il est démontré que, faute d'une inclinaison suffisante du talus, son fonds est exposé à des éboulements et à des détériorations. Une modification à l'état de choses établi en vue d'une servitude ne donnera lieu à l'action en complainte contre le propriétaire du fonds servant qui a opéré cette modification sur son propre fonds, qu'autant qu'il en résultera pour l'exercice de la servitude un obstacle ou une gêne, c'est-à-dire un dommage ; et de même un changement de la part du propriétaire du fonds dominant dans le mode d'exercice de la

servitude ne sera considéré comme un trouble que s'il en résulte, pour le fonds servant, une aggravation, et par conséquent un préjudice (1).

2° Mais lorsque d'un titre ou de la loi résultera la prohibition de faire certains actes, l'infraction à la convention ou à la loi constituera un trouble, sans qu'il y ait obligation pour le possesseur annal de fournir la démonstration d'un dommage actuel ou futur.

La condition d'un dommage actuel ou éventuel n'est plus exigée pour légitimer la complainte, parce que la contravention aux prescriptions du titre conventionnel ou légal, en vertu duquel la possession s'est exercée, implique une contradiction du droit fondé sur le titre ou sur la loi, et que le fait matériel comprend nécessairement alors un trouble de droit à la possession antérieure; cela est tellement vrai, que si le trouble n'était pas réprimé par l'action possessoire, l'auteur de ces faits acquerrait lui-même la possession annale du droit usurpé, par les actes ou par les travaux qu'il aurait effectués. Il est bien entendu, d'ailleurs, que si la loi avait, dans un intérêt public, attaché à sa prohibition une sanction pénale, la contravention à la loi, ayant un caractère délictueux, ne pourrait être pour son auteur le principe d'une acquisition de la possession, mais elle n'en serait pas moins un trouble à la possession d'autrui (2). J'ajoute que le titre légal ou conventionnel

(1) Arrêt de la cour de cassation du 29 décembre 1858, Dalloz, 59, 1, 111. — *V.* code Napoléon, art. 702.

(2) V. *suprà*, n° 311.

ne doit pas être appliqué par le juge de paix pour constater le droit de propriété ou de servitude, mais pour appuyer la possession invoquée par le demandeur en complainte, en démontrant qu'elle a un caractère utile et qu'elle a été exercée *animo domini*.

341. L'application des règles que je viens de poser a soulevé de graves difficultés au sujet de la faculté que l'article 644 du code Napoléon reconnaît aux riverains d'une eau courante, autre que celle qui est une dépendance du domaine public, de s'en servir dans l'intérêt de leurs propriétés. Quels sont les actes suffisants pour faire considérer l'usage des eaux comme créant une possession utile? Quels sont ceux qui, de la part des autres riverains, peuvent être considérés comme un trouble ? Sur ces points, les décisions judiciaires présentent des théories difficiles à concilier entre elles. On peut résumer ainsi les deux systèmes en conflit.

Le premier système, consacré par de nombreux arrêts ayant pour auxiliaire la doctrine à peu près unanime des auteurs, admet les propositions suivantes : — 1° le riverain a les actions possessoires pour protéger contre les troubles provenant des autres riverains la faculté qui lui est accordée par l'article 644 ; mais, pour qu'il y ait trouble, il ne suffit pas d'une simple innovation de la part des tiers, il faut qu'il y ait eu de leur part exercice abusif et dommageable de la jouissance des eaux. — 2° La jouissance excessive ou exclusive des eaux ne peut pas par elle-même constituer une possession utile au profit de celui qui l'a exercée à la faveur de l'ab-

stention des autres riverains, de sorte qu'il ne peut considérer comme un trouble à sa possession les actes de ceux qui, sortant de leur inaction, useraient, suivant leurs besoins, de la faculté que la loi leur attribue. — 3° Le riverain qui a joui exclusivement, ou dans une mesure qui restreint la jouissance des autres riverains, peut invoquer sa possession annale, lorsqu'elle s'est réalisée au moyen d'actes de contradiction, c'est-à-dire de travaux destructifs ou restrictifs de la faculté appartenant à ceux-ci, et se plaindre des simples innovations qu'ils apporteraient à l'état de choses, sans qu'il soit nécessaire de prouver que ces innovations constituent un abus, ou sont la cause d'un préjudice (1). — 4° Il en est ainsi dans le cas où, au lieu de s'appuyer sur des actes emportant contradiction, la possession s'appuie sur des titres qui en déterminent les conditions, et notamment sur des règlements administratifs : une simple innovation de la part des riverains suffit encore à motiver la complainte (2).

Le second système, consacré principalement par la jurisprudence de la section civile de la cour de cassation, diffère de celui que je viens d'exposer en un point important. D'après cette jurisprudence, le riverain acquiert la possession des eaux suivant la

(1) *V.* arrêts de la cour de cassation des 10 février 1824, 4 avril 1842, 5 février 1855, 17 février 1858 ; Bourges, 11 juin 1828 et 8 janvier 1836 ; Grenoble, 17 juillet 1838 et 24 novembre 1843 ; Bordeaux, 8 mai 1850.

(2) Arrêt de la cour de cassation du 16 janvier 1856, Dalloz, 56, 1, 289.

jouissance excessive ou non qu'il a exercée pendant un an, sans avoir besoin d'apporter au droit des autres riverains une contradiction impliquant de sa part la volonté d'y faire obstacle dans l'avenir ; de sorte qu'il peut considérer comme un trouble à sa possession, dans tous les cas, la simple innovation apportée à l'état des choses par les autres riverains, sans être tenu de démontrer qu'il y a abus de leur part et préjudice pour lui. Le défendeur à l'action possessoire argumenterait vainement de la faculté qui résulte pour lui de l'article 644 du code Napoléon, et de ce que l'usage qu'il a fait des eaux ne dépasse pas la mesure de la faculté légale et imprescriptible qui lui appartient; d'après cette jurisprudence, ce ne serait que devant le juge du pétitoire qu'il pourrait se prévaloir des droits de riveraineté qu'il prétend avoir seulement exercés et qu'il a la prétention d'exercer encore (1).

Malgré l'autorité résultant des derniers arrêts qui ont consacré cette solution, je crois plus conforme à l'esprit de la loi la distinction qui résulte du premier système. Celui qui use des eaux sans avoir fait, soit sur son terrain, soit sur le terrain des autres riverains, des travaux impliquant une contradiction à la faculté qui leur appartient, n'exerce pas contre eux une possession utile à l'effet de les priver de cette faculté, parce qu'aux termes de l'article 2232 du code Napoléon, les actes de pure faculté ne peu-

(1) Arrêts de la cour de cassation des 28 avril 1829, 26 janvier 1836, 4 mars et 4 novembre 1846, 24 avril 1850, 20 mars 1860, 12 mai 1862.

vent fonder ni possession ni prescription (1); et, d'un autre côté, le riverain qui, après une abstention plus ou moins longue, se sert des eaux dont il avait négligé l'usage, ne fait qu'user d'une faculté qui n'a pu périr par l'effet d'une prescription résultant de ce non-usage; dès lors l'exercice de cette faculté ne peut être considéré comme un trouble ou une entreprise sur le droit d'autrui, lorsqu'il n'est signalé dans les actes de ce riverain ni abus, ni extension préjudiciable. Les arrêts qui, en cas de complainte, rejettent cette distinction, semblent reconnaître qu'elle est fondée en droit; et l'on peut citer notamment un arrêt de la section civile de la cour de cassation du 23 novembre 1858, qui exige une possession manifestée par des actes de contradiction, lorsqu'il s'agit de la prescription et non plus seulement de la possession annale des eaux (2). Pourquoi donc ne serait-il pas permis d'opposer au possessoire le caractère facultatif de la possession exercée? C'est, dit la cour de cassation dans ses derniers arrêts, parce que l'on ne peut se prévaloir d'un droit contraire à la possession annale, soit qu'il résulte d'un titre, soit qu'il résulte de la loi, que devant le juge du pétitoire: objection grave, sans doute, s'il s'agissait de rechercher dans la loi, et notamment dans l'article 644, autre chose que le caractère facultatif de la possession exercée; mais si les actes de pure faculté ne peuvent constituer une possession utile, il faut bien permettre au juge

(1) V. *suprà*, n° 309.

(2) Dalloz, 59, 1, 18.

de la possession l'examen de ses qualités et de ses vices.

Je me résume sur les seuls points qui soulèvent dans la jurisprudence des dissentiments, en disant que l'on ne doit considérer comme trouble à la possession des eaux les simples innovations indépendantes de tout abus et de toute justification de préjudice, que lorsque ces innovations sont contraires à un état de choses établi par des travaux impliquant contradiction du droit d'autrui, ou à des titres qui règlent le mode de jouissance. — Dans tous les autres cas, le demandeur ne peut alléguer un trouble qu'en démontrant l'abus et le dommage.

342. Il ne faut pas confondre l'hypothèse dont je viens de parler, avec celle que prévoient les articles 641 et 642 du code Napoléon. Ainsi le propriétaire d'un fonds qui utilise les eaux d'une source jaillissant sur le fonds d'autrui, ne pourrait prendre comme trouble le fait du propriétaire de la source qui la détourne ou en absorbe les eaux. En vain le demandeur qui se prétend troublé alléguerait-il la possession plus qu'annale des eaux de la source et le préjudice résultant pour lui de la privation qu'il éprouve. Le propriétaire supérieur, en détournant la source qui jaillit sur son fonds, n'a fait qu'user d'une faculté qui ne peut être perdue pour n'avoir pas été exercée, ni compromise par le fait du propriétaire inférieur qui aurait utilisé les eaux. Celui-ci ne peut se prévaloir, en ce qui concerne l'usage des eaux, ni d'un droit, ni d'une faculté ; il les a reçues par

une sorte de servitude passive que le législateur impose aux fonds inférieurs, et il est impossible que, par le seul effet de la volonté du propriétaire du fonds asservi, cette servitude passive se transforme en une servitude active, que la charge devienne un droit. Pour que la suppression des eaux pût être considérée comme un trouble, il faudrait que, par un titre émané du propriétaire supérieur, un droit à la source eût été concédé, ou que, par des travaux apparents destinés à faciliter la chute et le cours de l'eau dans sa propriété, le propriétaire inférieur eût annoncé l'intention d'en jouir *jure dominii*, loin de s'en considérer comme grevé *jure servitutis* (1) ; et de même le propriétaire de la source pourrait prendre comme trouble à sa possession ces ouvrages, et en obtenir la suppression par l'action possessoire, s'ils ne remontaient pas à plus d'une année. — Les mêmes principes peuvent s'appliquer aux eaux pluviales, qui sont comprises dans la généralité des termes de l'article 640 du code Napoléon.

343. D'autres hypothèses peuvent se présenter, dans lesquelles l'exercice d'un droit soit supprimé sans que cette suppression constitue un trouble donnant lieu aux actions possessoires. C'est ce qui a lieu toutes les fois que l'exercice du droit peut cesser moyennant l'accomplissement de certaines conditions que la loi détermine. Ainsi le droit de vaine pâture est protégé par les actions possessoires, tant que le

(1) La question de savoir si les travaux doivent être pratiqués sur le fonds du propriétaire supérieur est vivement controversée. Les derniers arrêts de la cour de cassation sont dans le sens de l'affirmative.

propriétaire sur lequel il s'exerce n'a pas mis son héritage en état de clôture, suivant les prescriptions de l'article 6, section 4 de la loi du 6 octobre 1791. Mais si le propriétaire use de la faculté de se clore, ce fait ne peut être qualifié trouble, car le droit de vaine pâture a disparu en même temps que la possibilité matérielle de l'exercer. La loi a cessé de prêter son appui à la possession.

344. Enfin, il peut arriver que certains actes émanés de l'autorité publique, qui les exécute ou les ordonne, portent atteinte à un droit de possession annale. Ces actes pourront-ils être considérés comme un trouble et justifier la complainte ? Des distinctions sont nécessaires : — s'il s'agit d'actes se rapportant à l'administration des biens de l'État ou des communes, l'action possessoire peut certainement être intentée; — si l'autorité agit en vertu de ce pouvoir qui naît pour elle de certaines calamités imprévues, ou de circonstances impérieuses exigeant le sacrifice d'une propriété privée; si l'autorité a fait abattre une maison à laquelle l'incendie allait se communiquer, raser une habitation qui masque le jeu d'une batterie, couper des arbres pour le besoin de la défense du territoire, ce ne sont pas des actes de possession, mais des mesures de sécurité publique, qui peuvent donner lieu à une demande d'indemnité, mais non pas à la complainte (1).

(1) A moins que le droit à l'indemnité ne fût contesté par le motif que celui qui y prétend ne serait pas propriétaire. Celui-ci peut prendre comme trouble de droit cette contestation, et se pourvoir en complainte pour faire reconnaître son droit à l'indemnité qui est l'équivalent de son droit de possession

De même, la prise de possession à la suite d'une expropriation pour cause d'utilité publique, ou les extractions de matériaux, les fouilles, les dommages causés par les entrepreneurs de travaux publics dans les cas prévus par l'article 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII, ne peuvent être l'objet d'une action possessoire, mais d'un règlement d'indemnité.

Que faut-il décider si l'administration autorise un particulier à effectuer certains travaux qui compromettent le droit de possession d'un tiers? Sans doute l'autorité n'aura pas à rendre compte de ses actes, et ne sera pas obligée de les défendre; mais le possesseur qu'inquiète l'œuvre nouvelle pourra-t-il se dire troublé par celui qui s'abrite derrière un acte de l'autorité? L'affirmative est certaine. Le pouvoir administratif permet plutôt qu'il ne concède, sous la réserve expresse ou sous-entendue des intérêts privés. — Mais il ne faudrait pas appliquer cette solution aux règlements ayant pour objet des intérêts collectifs, par exemple dans le cas de l'article 645, qui ordonne l'observation des règlements sur le cours et l'usage des eaux. L'exécution de pareils règlements ne peut être considérée comme un trouble, quelques modifications qu'ils apportent aux possessions antérieures, car il n'y a pas de convention ou de prescription qui puisse s'élever au-dessus du droit de la société elle-même.

345. Quant aux décisions émanées de l'autorité judiciaire, leur exécution ne peut constituer un trouble, lorsqu'elle est dirigée contre la partie qui a figuré au procès. Elle pourrait être un trouble si elle

atteignait un tiers. Si à l'action possessoire qu'il intente à raison du trouble résultant pour lui de cette exécution on oppose au tiers la décision rendue, il répondra par cette maxime écrite dans l'article 1351 du code Napoléon, que la chose jugée ne peut nuire ni profiter qu'à ceux qui ont été parties au jugement. La tierce opposition ne sera même pas nécessaire, à moins que celui qui invoque sa qualité de tiers ne paraisse avoir été représenté dans le jugement dont on se prévaut contre lui. Dans ce cas, le juge de paix devrait surseoir à statuer sur la complainte, à moins que la décision frappée de tierce opposition n'émanât de lui ou bien d'un autre juge de paix, hypothèse dans laquelle il pourrait y statuer incidemment lui-même (1).

L'action possessoire pourrait même être intentée contre l'adjudicataire qui veut se mettre en possession d'un immeuble vendu par suite d'expropriation forcée. La demande en distraction est réservée aux tiers avant l'adjudication, l'action en revendication après; pourquoi n'auraient-ils pas la complainte? L'adjudication ne transporte à l'adjudicataire que les droits du saisi. Le tiers avait sur l'immeuble exproprié un droit de possession, et pouvait le faire respecter par le saisi dont l'adjudicataire tient la place. Avant le code de procédure et sous l'édit de 1551, article 13, le décret purgeait l'immeuble saisi de tous les droits que pouvaient y prétendre les particuliers. Le législateur du code de procédure a

(1) Code de procédure, art. 475.

abrogé en ce point les législations antérieures. La cour de cassation a, par un arrêt du 7 février 1849, reconnu au possesseur annal troublé par la prise de possession de l'adjudicataire, le droit d'intenter l'action possessoire (1).

346. Je vais maintenant indiquer les actes qui, ayant le caractère d'un trouble de droit, provoquent l'exercice de l'action possessoire.

Une protestation extrajudiciaire contre la jouissance exercée ; le procès-verbal d'un garde, un procès civil ou criminel pour dommages aux champs; une sommation ou une assignation au fermier du possesseur annal pour l'obliger à payer son fermage entre les mains du requérant, et autres actes analogues, seront, de la part d'un tiers, des troubles de droit. Quelques-uns de ces actes pourraient, sans doute, être insuffisants pour interrompre une possession commencée. Mais ce serait une erreur de croire que l'on ne doive regarder comme trouble justifiant l'action possessoire que les actes susceptibles de faire acquérir la possession à celui qui les accomplit. Il peut y avoir intérêt légitime à étouffer dans leur germe des prétentions qui s'enhardiraient de la tolérance du possesseur.

On peut également considérer comme un trouble de droit, la vente consentie de l'immeuble possédé par un tiers, ou la concession d'une hypothèque sur cet immeuble. Par ces actes, quoique non signifiés

(1) Dalloz, 49, 1, 209.

au possesseur, celui qui a vendu ou qui a consenti l'hypothèque a proclamé sa prétention à la propriété de l'héritage. M. Bélime conteste qu'il y ait trouble, parce que, dit-il, le vendeur assigné en complainte pourrait dire qu'il reconnaît n'avoir pas la possession, qu'il n'a pas eu l'intention de troubler le possesseur, mais qu'il se croit *seulement* propriétaire (1). Qui ne voit que l'on peut placer ce langage dans la bouche de tous ceux qui commettent un trouble de droit? C'est l'acte qui parle avant la personne, et cet acte, s'il indique une prétention à la chose, soit comme possesseur, soit comme propriétaire, est un trouble, à moins, ainsi qu'on le verra bientôt, que cet acte ne soit une action pétitoire, qui, loin de troubler la possession du défendeur, la constate et la confirme en rendant inutile l'exercice de l'action possessoire.

347. L'ancienne coutume de Bretagne, article 106, la nouvelle, article 103, autorisaient la complainte dans l'an et jour « du trouble faict et *comminé*. » D'Argentré et Brodeau se fondaient aussi, pour considérer une simple menace comme un trouble, sur la fameuse loi *diffamari*, qui appartient à un ordre d'idées différent (2). Je n'irai pas jusque-là, et je pense, avec l'auteur du *Grand Coutumier*, que cette extension de la complainte doit être rejetée. De simples prétentions verbales, qui ne se traduisent ni en faits matériels ni en actes, ne sauraient inquiéter le possesseur. — Supposez toutefois qu'un possesseur

(1) *Traité de la possession*, n° 332.

(2) L. 5 cod. *De ingenuis manumissis*.

ombrageux demande compte par voie de complainte de ces prétentions inconsistantes ou d'actes indifférents en eux-mêmes, et que, sur cette assignation, le défendeur maintienne sa prétention : il y aura trouble, non dans les paroles ou dans les actes originaires, mais par la défense proposée; car, ainsi que le disait Imbert, « quant au trouble, n'est mestier de le montrer, si le défendeur a défendu par contraires possessions, parce qu'en défendant il trouble (1). » — Et j'ajoute que l'on trouble aussi en demandant. C'est sur cette idée que reposait l'ancienne pratique d'après laquelle celui qui était assigné en complainte devait déclarer qu'il prenait pour trouble à sa possession la demande dirigée contre lui, et former de son côté la complainte pour y être maintenu (2). Le défendeur peut encore, dans notre droit nouveau, prendre pour trouble la citation qu'il a reçue, et conclure reconventionnellement à être maintenu en possession.

348. Mais une assignation au pétitoire ne doit pas être considérée comme un trouble pouvant motiver, de la part du défendeur, une action possessoire. Agir au pétitoire, c'est reconnaître la possession du défendeur, qui dès lors est sans intérêt à réclamer la protection de la justice pour un droit qui n'est pas méconnu. Cependant, si, après avoir troublé le possesseur par quelque acte matériel, l'auteur du trouble se hâtait

(1) *Practique judiciaire*, liv. 1, ch. 16.

(2) Ordonn. de 1667, tit. 18, art. 3. Pothier, *De la possession*, nos 103 et 104.

d'engager la question du pétitoire pour échapper à l'action en complainte, le possesseur n'en aurait pas moins le droit de se pourvoir au possessoire pour venger sa possession attaquée, obtenir des restitutions de fruits ou des dommages-intérêts. Cette faculté d'agir par la voie possessoire, quoique l'action en revendication ait été portée par son adversaire devant le tribunal civil, a surtout une haute importance, si l'on suppose que le défendeur à l'action en revendication ait été dépossédé. L'action possessoire, complainte ou réintégrande, lui rendra, pendant la durée de l'instance pétitoire, la détention matérielle de la chose et les avantages qu'elle procure (1). — Le même droit appartiendrait au possesseur, si la voie de fait se produisait depuis l'instance engagée au pétitoire (2).— Il est presque inutile de faire observer qu'il n'y a pas, dans cette faculté reconnue à la partie défenderesse au pétitoire de se pourvoir en complainte ou en réintégrande, une restriction à la règle que j'ai posée en disant que l'action pétitoire ne peut être considérée comme un trouble, car ce n'est pas dans cette action, mais dans le fait qui l'a précédée ou suivie, que le possesseur annal trouve un motif légitime de se pourvoir.

349. Faudrait-il reconnaître à l'instance possessoire ou à l'instance pétitoire engagées entre deux parties le caractère d'un trouble relativement à la possession qu'un tiers prétendrait avoir de la chose litigieuse? et ce tiers pourrait-il dès lors former l'action en

(1) *V.* Duparc-Poullain, tome 10, p. 696.

(2) Arrêt de la cour de cassation du 5 août 1845, Dalloz, 45, 1, 396.

complainte contre les parties figurant dans l'instance qu'il prend comme trouble à la possession qu'il exerce?

La question présente peu d'intérêt, si l'on suppose le procès qui constituerait le trouble, s'agitant au possessoire. Le tiers qui prétendrait avoir la possession que les deux plaideurs se disputent peut évidemment intervenir dans l'instance et y prendre des conclusions pour faire reconnaître et maintenir sa possession annale. C'était même, d'après les principes de notre ancienne jurisprudence, la seule voie légale, et l'on avait fait une maxime : *complainte sur complainte n'a lieu*, pour exprimer que le tiers ne devait pas former une nouvelle complainte par action séparée, mais former, par voie d'intervention, opposition à la complainte, objet d'une instance encore pendante. — Toutefois, cette maxime n'étant consacrée par aucun texte, il serait difficile de déclarer non recevable la complainte formée par instance principale contre les parties qui se disputent la possession dans une instance préexistante. Mais cette action nouvelle n'imposerait pas un sursis au juge saisi de l'instance primitive.

Si l'action est formée devant les juges du pétitoire, le possesseur, qui n'est pas partie dans l'instance, peut prendre cette instance comme trouble à sa possession ; on ne peut lui imposer évidemment, dans ce cas, l'obligation d'intervenir dans l'instance pétitoire ; comme demandeur intervenant, il se verrait privé du principal avantage que sa possession lui procure, celui d'être dispensé de toute preuve relativement à

la propriété. Nos anciens auteurs lui reconnaissaient, dans ce cas, le droit de se pourvoir en complainte, et ils citent un arrêt du parlement de Paris du 26 juin 1570, qui l'avait ainsi jugé (1). Cette solution devrait être encore admise.

350. Nous avons parlé des actes de l'autorité au point de vue du trouble matériel ou de fait qui peut résulter de leur exécution. Ils peuvent aussi, dans certains cas, constituer un trouble de droit. La distinction déjà indiquée doit encore être maintenue entre les actes du fonctionnaire administratif et les actes du fonctionnaire agissant comme représentant légal des intérêts de l'Etat, du département ou de la commune. On sait que les mesures prises dans un intérêt de police ou de sûreté publique ne peuvent donner lieu à la complainte.

Mais le procès-verbal d'un garde champêtre, dressé dans l'intérêt d'une commune, pour prétendue usurpation d'un terrain communal, une citation devant les tribunaux criminels pour répression de faits préjudiciables aux propriétés prétendues de la commune, peuvent être considérés comme un trouble et servir de base à la complainte.

L'arrêté du préfet qui incorpore à un chemin vicinal le terrain d'un particulier ne peut être considéré comme un trouble, car cet arrêté émane d'un fonctionnaire administratif agissant dans un intérêt public (2). Mais la décision par laquelle le préfet re-

(1) Charondas, livre 6, rép. 21.

(2) Tribunal des conflits, 24 juillet 1851, Dalloz, 51, 3, 70.

fuse d'accorder l'indemnité réclamée est un trouble qui justifie l'exercice de l'action possessoire pour faire reconnaître le droit préexistant à l'expropriation, auquel est attachée l'indemnité réservée par la loi (1). Le préfet, en refusant l'indemnité, n'agit plus comme représentant des intérêts publics, mais comme représentant des intérêts de l'être moral débiteur de l'indemnité. — On peut poser comme règle générale que, dans tous les cas où la question de propriété est réservée aux tribunaux judiciaires, le refus de la reconnaître est un trouble permettant à celui qui se prétend possesseur annal d'intenter l'action en complainte.

351. Je terminerai cet exposé des principes relatifs aux troubles de fait ou de droit, en m'expliquant sur une difficulté qui se rattache, non au fait de trouble, mais à la personne dont il émane. On peut supposer que l'entreprise ou l'acte constitutif d'un trouble est le fait d'une personne qui, en l'exerçant, acquerrait, non pour elle-même, mais pour autrui, la possession de la chose au sujet de laquelle le trouble a été commis. C'est, par exemple, un fermier qui, en exploitant l'héritage qu'il détient à ce titre, a commis des anticipations sur l'héritage d'autrui, ou qui a élevé des obstacles à l'exercice d'un droit de passage que le propriétaire d'un fonds voisin serait en possession d'exercer. Que le possesseur annal ait le droit de considérer le trouble comme remontant à la personne du bailleur, et qu'il

(1) Arrêts du 28 décembre 1852 et du 10 juillet 1854, Dalloz, 53, 1, 25, et 54, 1, 229.

puisse diriger contre lui une action en complainte, cela n'est pas douteux; mais peut-il intenter contre le fermier pris comme auteur direct du trouble, l'action possessoire? Là se trouve la difficulté qui, souvent, s'est présentée devant les tribunaux.

Il semble, au premier aperçu, qu'un détenteur précaire ne puisse être un légitime contradicteur à l'action en complainte, puisqu'il est sans qualité pour l'intenter. Cependant il n'y a pas lieu d'appliquer aux deux situations la même règle. Pour former l'action en complainte, il faut justifier d'une possession conforme aux conditions légales; pour que la complainte soit recevable relativement au défendeur, il suffit de justifier qu'il est l'auteur d'un trouble qui soit de nature à porter atteinte au droit de possession du demandeur. Le fermier ou tout autre détenteur précaire peuvent, sans doute, se prévaloir de cette qualité, non pas vis-à-vis de celui qui les a assignés en complainte et pour faire déclarer son action non recevable, mais vis-à-vis de la personne pour laquelle ils déclarent avoir agi, afin d'être garantis par elle et d'obtenir, dans le cas où cette garantie serait reconnue, leur mise hors de cause (1). L'article 1727 du code Napoléon donne, il est vrai, au fermier le droit de réclamer sa mise hors de cause, en nommant le bailleur pour lequel il possède; mais cette disposition ne peut s'appliquer au cas où le fermier

(1) L'appel en garantie admis par le code Napoléon est contraire à l'opinion de Pothier (*De la possession*, nº 91). Suivant lui, le fermier ou le locataire, n'étant pas capable de soutenir l'action, ne pouvait y rattacher une demande en garantie.

est assigné à raison d'un fait personnel. S'il en était autrement, il pourrait arriver, le fermier ayant obtenu sa mise hors de cause en nommant son bailleur, que celui-ci, refusant d'accepter la responsabilité des actes du fermier, soutînt, de son côté, l'action non recevable à son égard. C'est donc à l'auteur du trouble, prétendant avoir agi comme représentant d'autrui, à faire intervenir dans l'instance la personne pour laquelle il possède (1). — Si le fermier se défend seul contre l'action possessoire, sans appeler son bailleur dans la cause, le jugement, en tant qu'il reconnaîtrait la possession annale au demandeur, ne serait pas opposable au bailleur; mais il effacerait, du moins, les conséquences de l'acte qualifié trouble dont le bailleur n'aurait pas le droit de se prévaloir; et l'instance engagée contre le fermier aurait même vis-à-vis du bailleur le caractère d'un trouble de droit qui nuirait à la possession dont celui-ci entendrait se prévaloir.

352. Une question analogue peut se présenter, si l'on suppose que l'auteur du trouble ait transmis à un tiers la chose au profit de laquelle l'usurpation ou l'empiétement avait précédemment eu lieu. Il faut supposer, dans ce cas, une chose envahie, et, si l'on peut ainsi dire, une chose envahissante, comme si le trouble consistait dans une usurpation de terrain ou dans un obstacle opposé à l'exercice d'une servitude. L'action peut être dirigée contre l'auteur du trouble; elle peut l'être aussi contre le détenteur

(1) *V.* arrêts de la cour de cassation du 19 novembre 1828 et du 13 juin 1843.

actuel de la chose envahissante : c'est une conséquence du caractère réel de l'action en complainte fondée sur la possession annale (1). L'action possessoire contre l'auteur du trouble pourra produire la constatation de la possession annale du demandeur, et faire disparaître les conséquences juridiques du trouble ; mais ce jugement ne pourrait légalement s'exécuter contre le tiers acquéreur entre les mains duquel se trouvait, au moment de l'instance engagée, le fonds qui s'était accru des empiétements, ou sur lequel étaient établis les obstacles à l'exercice de la servitude. Le demandeur agira donc prudemment en ce cas, en appelant le tiers acquéreur dans la cause pour faire constater sa possession contradictoirement avec lui ; car l'auteur du trouble n'a pas intérêt à le faire intervenir, puisque, loin d'avoir à lui demander une garantie, lui-même pourrait la devoir.

353. On sait qu'un simple trouble ne suffit pas pour mettre en mouvement l'action en réintégrande, et qu'elle ne peut être intentée que dans le cas de dépossession violente. Cette condition exclut nécessairement de l'application de la réintégrande non-seulement les actes qui constituent un trouble de droit ou ce que la loi appelle une interruption civile, mais encore les faits matériels qui ne sont pas une voie de fait directe sur la chose d'autrui, et qui consistent dans des ouvrages ou des travaux que leur auteur a établis sur son propre fonds, pour mettre obstacle à l'exer-

(1) V. *suprà*, n° 290.

cice d'un droit, tel qu'un droit de servitude prétendu par l'autre partie. Faire sur son propre héritage des actes contraires à la prétention d'autrui, ce n'est pas user de violence, c'est élever une contradiction. D'ailleurs la possession actuelle d'une servitude ou d'un droit analogue n'a pas ce caractère de matérialité qui permet de reconnaître immédiatement la dépossession et d'en réparer provisoirement les résultats (1).

Quant aux actes matériels exercés directement sur la chose détenue par autrui, c'est la violence grave qui forme la différence principale entre les faits donnant lieu à la complainte et ceux qui justifient l'action en réintégrande; la dépossession peut n'être que partielle, c'est-à-dire ne s'appliquer qu'à une partie du fonds, et même à un objet accessoire; elle suffira pour que la réintégrande s'exerce, si la violence, c'est-à-dire une voie de fait grave, positive, pouvant compromettre la paix publique, résulte de l'acte accompli. Ainsi la démolition d'un mur, l'enlèvement d'une vanne servant à l'arrosement d'un héritage, une ouverture pratiquée dans une digue destinée à retenir les eaux, la destruction de clôtures et le comblement de fossés, constituent une dépossession et des voies de fait suffisamment caractérisées pour donner lieu à la réintégrande. Il a même été jugé que la voie de fait consistant dans l'envahissement par la charrue d'une partie d'un champ autorise à se pourvoir en réintégrande, et que la recevabilité

(1) Arrêts de la cour de cassation des 5 mars 1828 et 7 juillet 1852, Dalloz, 28, 1, 163, et 52, 1, 167.

de l'action n'est pas subordonnée à la preuve de la possession annale du demandeur (1).

354. Je n'ai plus à m'expliquer, en ce qui concerne les conditions de recevabilité des actions possessoires, que sur le délai dans lequel elles doivent être intentées. Nous retrouverons ici la condition de l'annalité qui, exigée pour la durée de la possession quand il s'agit d'acquérir le titre de possesseur, est encore, par une corrélation facile à expliquer, la mesure qui détermine la durée de l'action à partir du moment où le possesseur a été, par le trouble ou par la dépossession, mis en demeure d'agir.

L'action possessoire ne peut pas, en effet, survivre à la perte légale de la possession. Or, si elle était intentée après une année accomplie depuis le moment où l'action a été provoquée par les entreprises d'autrui, il se serait écoulé entre le fait de trouble et le premier acte de poursuites judiciaires un temps suffisant pour qu'une nouvelle possession annale ait succédé à la possession annale du demandeur. Le possesseur ne peut pas conclure à être maintenu en la possession qu'il avait antérieurement à un trouble qui remonte à plus d'une année; car, si sa possession a cessé d'être paisible depuis cette époque, il n'a pas le droit de s'y faire maintenir; si, au contraire, il a exercé depuis le trouble une nouvelle possession paisible ayant la durée d'une année, il est sans intérêt à exercer

(1) Arrêt de la cour de cassation, 24 juin 1851, Dalloz, 51, 1, 154.

l'action possessoire à l'occasion d'un fait que sa possession nouvelle a effacé. Toute action possessoire est donc non recevable lorsqu'elle est fondée sur un fait remontant à plus d'une année. Cette règle, écrite dans la coutume de Paris, article 96, et dans l'ordonnance de 1667, titre 18, article 2, a été reproduite par la loi du 24 août 1790 et par la loi du 25 mai 1838, article 6. Cette dernière loi applique expressément la règle à la réintégrande. Le spolié qui laisse écouler une année avant de se plaindre se trouvera non plus en présence d'un spoliateur, mais d'un possesseur annal qui aura acquis, depuis que les faits de violence ont cessé, le titre légal qui lui permet de résister à la demande en délaissement formée contre lui. Il y a donc dans tous les cas, qu'il s'agisse de la complainte ou de la réintégrande, déchéance de l'action intentée après l'année du trouble ou de la dépossession. C'est l'annalité appliquée à une prescription extinctive, comme elle s'était appliquée à une sorte de prescription acquisitive pour produire le droit de possession ; c'est la même règle pour le pétitoire, sauf la différence des délais, trente années de possession pour acquérir, trente ans d'inertie pour perdre le droit acquis : Souffrance est déshéritance, dit à ce sujet l'auteur de la *Somme rural*.

355. L'ancienne jurisprudence ajoutait un jour au délai d'une année fixé comme terme extrême pour la durée de l'action possessoire ; on a vu que l'an et jour était aussi le délai de la possession pour acqué-

rir l'action (1). « Ce jour est adjousté à l'an, dit Brodeau, pour décider cette fameuse et ardue question si diversement traitée par nos docteurs et jurisconsultes, *utrum dies termini computetur in termino* (2). » Le parlement de Paris jugeait invariablement que lorsqu'il s'agissait d'an et jour, la fixation de ce délai devait s'entendre en ce sens qu'il fallait que l'an fût entier, sans y comprendre le jour duquel on commence à compter, *et non un autre jour davantage* (3). Nous devons admettre encore aujourd'hui l'an et jour avec la même interprétation, c'est-à-dire que l'action doit être intentée dans l'année à partir du jour du trouble, sans le compter, ou dans l'an et jour en le comptant : ce qui revient à dire que l'action possessoire n'est plus recevable après l'expiration de l'année qui a suivi le jour du trouble.

356. Les entreprises qui constituent un trouble peuvent être successives, et consister dans une série de faits appartenant à des époques diverses. La question de savoir si l'année pour agir aura son point de départ dans les premiers actes ou dans les derniers, doit être résolue d'après les circonstances. On ne doit pas prononcer une déchéance contre celui qui n'a agi qu'au moment où il a vu ses droits sérieuse-

(1) V. *suprà*, nº 298.

(2) Sur la coutume de Paris, art. 96, nº 8. — L'ordonnance de 1539 ne parlait que d'une année.

(3) Arrêts du parlement de Paris, 16 avril 1574, novembre 1586, rendus en matière de retrait lignager, dont le délai était fixé à la même durée d'an et jour.

ment menacés. Les entreprises d'un usurpateur sont quelquefois timides au début et peuvent ne pas révéler suffisamment l'intention d'user d'un droit ; il suffira d'intenter l'action possessoire dans l'année qui suivra les faits nouveaux ayant pris le caractère d'un véritable trouble (1). — Il peut se faire aussi que le trouble, au lieu de consister dans des actes successifs, se manifeste par un travail exigeant une certaine durée, comme la construction d'un mur ou le creusement d'un fossé. L'année utile pour agir courra-t-elle du jour où le travail a été commencé, ou du jour où il est accompli ? Si les travaux ont été commencés sur le fonds possédé par autrui, je n'hésite pas à dire qu'ils constituent un trouble suffisant pour donner lieu à l'action en complainte, et que le délai d'une année pour la former courra du premier jour où l'entreprise se manifestera par des actes extérieurs. Si, au contraire, les travaux sont faits par le constructeur sur son propre fonds, de sorte que le trouble consiste non dans une atteinte directe au fonds d'autrui, mais dans l'obstacle qu'ils peuvent apporter à l'exercice du droit d'autrui ou dans une charge réelle qu'ils lui imposeraient, le délai pour agir comptera soit du jour où l'état d'avancement des travaux opposera au possesseur un obstacle à la jouissance de son droit (2), soit du jour où les ouvrages seront devenus une indication de la charge ou de la servitude qui pourrait en résulter pour l'héritage voisin, soit enfin du jour où il en résultera un dom-

(1) Arrêt de la cour de cassation du 3 août 1852, Dalloz, 52, 1. 198.
(2) Arrêt de la cour de cassation du 4 mai 1852, Dalloz, 52, 1,123.

mage. Il faut donc rejeter l'ancienne doctrine d'après laquelle la dénonciation de nouvel œuvre pouvait toujours être intentée tant que les travaux n'étaient pas encore terminés, et rechercher uniquement l'époque à laquelle se manifeste leur caractère de trouble.

Je n'entends pas reproduire par ces distinctions la règle du droit romain qui, donnant à l'interdit *uti possidetis* une durée annale, en fixait le point de départ au moment de la connaissance que le détenteur avait eue de la voie de fait qui y donnait lieu, et ne considérait que l'époque à laquelle il avait pu agir : *intra annum quo primum experiundi potestas fuerit* (1). Le délai de l'année utile court contre le possesseur, alors même qu'il aurait ignoré le fait ; car le caractère public des faits est une condition du trouble indiquant une prétention à la possession, comme il est une condition de l'acquisition de la possession. Or la publicité de l'acte laisse l'ignorance sans excuse. J'ajoute que si l'acte a été clandestin, ce n'est pas seulement parce que le possesseur l'a ignoré que le délai n'a pas couru contre lui, mais parce que l'acte clandestin n'est pas un trouble.

357. Ce délai d'une année court d'ailleurs contre les mineurs, les interdits, contre tous ceux enfin qui sont représentés par des curateurs ou des administrateurs légaux, contre l'absent lui-même. Constantin avait donné aux absents le droit de demander, lors de leur retour, l'interdit *unde vi*, quelque longue

(1) L. 1, ff. *Uti possidetis*.

qu'eût été leur absence (1). Nos vieux auteurs avaient adopté cette constitution, et l'étendirent aux mineurs : « Peuz et doibs sçavoir, dit Bouteiller, que contre pupilles, contre expatriés ne contre furieux, durant leur furiosité, saisine ne se peut ne doit acquérir, mais que dedans l'an, après que le pupille sera venu en aage ou l'expatrié revenu et repatrié, ou le furieux revenu à la moralité, complainte s'en face par le délayant selon la loy escrite (2). » La coutume d'Anjou était d'accord avec cette doctrine dans ses articles 272 et 427. Les femmes mariées pouvaient aussi agir dans l'an de leur veuvage. Mais ces principes furent bientôt rejetés : « J'ai noté, dit Charondas, que cette opinion était douteuse et ne s'observait. » Les commentateurs de la coutume de Paris présentent comme incontestable la parité entre l'absent et le présent, le mineur et le majeur, en matière de délais possessoires (3).

358. — III. *Biens auxquels s'applique l'action possessoire.* Les biens immobiliers, corporels ou incorporels, peuvent seuls être l'objet des actions possessoires. J'exclus d'abord, par cette proposition, les choses mobilières. Pour les meubles, la possession et la propriété se confondent, si bien que l'action en revendication d'un objet mobilier n'est qu'une concession exceptionnelle de la loi, au profit de celui

(1) L. 1, Cod. *si per vim.*
(2) Somme rural, tit. 31.
(3) *V.* notamment Ferrière sur l'art. 96.

dont la chose a été volée ou perdue (1). La possession, en matière mobilière, n'a pas ces degrés qui la font passer de la présomption de propriété à la propriété définitive, et dont la succession constitue le système sur lequel repose la théorie des actions possessoires. Ou la possession des meubles est vicieuse, et alors elle ne constitue aucun droit; ou elle est exempte de vices, et alors elle est un titre de propriété.

A Rome, le trouble apporté à la possession des objets mobiliers était réprimé par l'interdit *utrubi*, accordé à celle des deux parties ayant eu la plus longue possession dans l'année qui avait précédé l'interdit. La dépossession des meubles était en outre l'objet de diverses actions, mais non d'un interdit spécial correspondant à l'interdit *unde vi*.

Au XIVe siècle, on disait : « Se peut asseoir complainte de nouvelleté, soit sur chose mobilière, personnelle, réelle, spirituelle, corporelle (2). » Une procédure possessoire, en matière de meubles, était même organisée par certaines coutumes sous le nom d'*adveu* et *contradveu* (3). « L'adveu et complainte sont semblables, dit Imbert, et celui qui y obtient est possesseur... L'adveu est un remède possessoire. » Toutefois la procédure de l'adveu admettait, au moins dans la coutume de Poitou, le cumul du possessoire et du pétitoire (4). Aussi l'adveu, de pos-

(1) Code Napoléon, article 2279.

(2) Bouteiller, *Somme rural*, livre 1er, tit. 31.

(3) Coutumes de Clermont, Poitou, la Rochelle.

(4) Boucheul sur l'article 404 de la coutume, n° 4.

sessoire qu'il était à l'origine, se transforma-t-il en action en revendication, ce qui fait dire à Loysel : « Pour simples meubles, on ne peut intenter complainte; mais en iceux échet aveu et contr'aveu (1). » Delaurière ajoute qu'avouer un meuble, c'était le réclamer, le revendiquer.

Au XVIe siècle cependant, la complainte n'était pas proscrite d'une manière absolue en matière de meubles. On distinguait entre les meubles particuliers et les universalités de meubles. Les arrêts des parlements et les textes des coutumes admettaient la complainte pour les choses immobilières et pour les universalités de meubles (2). Cette règle passa dans l'ordonnance de 1667, titre 18, article 1er ; mais la complainte pour universalité de meubles était restée sans application : « Je n'y vois pas de base, disait Bourjon, au sujet de cette disposition de l'ordonnance ; c'est vain examen, vaine curiosité plus que réalité, que cette décision (3). »

Je n'insisterai pas pour démontrer que, sous l'empire de nos lois modernes, les actions possessoires ne peuvent avoir pour objet que des choses immobilières. A ceux qui voudraient un argument de texte, on peut citer l'article 3 du code de procédure, qui, indiquant, pour connaître des actions possessoires, le juge de paix de *la situation de l'objet litigieux*, fait suffisamment comprendre que ces sortes d'actions ne

(1) *Institut. coutum*, liv. 5, tit 4, 15.

(2) Coutumes de Paris de 1580, art. 97 ; d'Orléans, 1582, art. 489.

(3) *Droit commun de la France*, tome 2, p. 512.

peuvent être intentées qu'au sujet des choses immobilières, puisque seules elles ont une situation fixe.

359. « Les biens, dit l'article 517 du code Napoléon, sont immeubles ou par leur nature, ou par leur destination, ou par l'objet auquel ils s'appliquent. » Ces trois classes d'immeubles peuvent également être l'objet des actions possessoires. L'ordonnance de 1667 mettait sur la même ligne la possession des héritages et celle des droits réels. Il faut entendre par là les droits qui sont attachés par la loi elle-même à la propriété immobilière, et qui en sont un attribut, et les droits qui constituent ce que les jurisconsultes appellent un démembrement de la propriété.

Mais il est certains droits réputés immobiliers à raison de l'objet auquel ils s'appliquent, que l'on doit tenir pour incompatibles avec les règles de la complainte ou de la réintégrande : ce sont les *actions* qui tendent à la revendication d'un immeuble ou d'un démembrement de la propriété immobilière. Le droit d'agir, l'action, n'est pas possédé avec la signification que comporte ce mot dans la théorie des actions possoires; autrement il y aurait deux possessions : celle de l'action et celle de l'immeuble auquel elle s'applique. L'action exercée peut bien être une manifestation de la possession d'une chose ou d'un droit, comme elle peut être un trouble ou une interruption de la possession d'autrui ; mais l'action à l'état inerte fait partie de notre patrimoine, sans être susceptible ni d'une possession, ni d'une déposses-

sion, ni d'un trouble; elle réside sur notre tête, elle n'est pas dans nos mains. — Il faut appliquer la même exclusion, mais par d'autres motifs, aux actions immobilières des canaux d'Orléans et du Loing et de la Banque de France. Cette immobilisation fictive a eu pour but d'étendre à ces divers titres les règles concernant l'aliénation des immeubles et les priviléges et hypothèques; elle est simplement facultative, et cette observation suffirait pour que l'on reconnût que la nature immobilière de ces actions ne doit produire ses effets que dans les transactions ou dans les transmissions dont elles sont l'objet; de même qu'un immeuble ameubli par contrat de mariage n'en reste pas moins sujet aux actions possessoires, quoique, à certains points de vue, il soit, dans les rapports des époux, assimilé aux choses mobilières.

360. Le principe dominant, lorsqu'il s'agit de rechercher quels biens immeubles peuvent être l'objet des actions possessoires. et particulièrement de la complainte, c'est que la chose puisse être possédée dans les conditions que j'ai précédemment indiquées. C'est à l'aide de ces règles relatives à la nature de la possession, que l'on reconnaîtra surtout quels sont les biens que ces actions protégent, ou, ce qui présente la même idée, quels biens peuvent être utilement possédés. Lorsque je me suis expliqué sur les faits qui peuvent être considérés comme un trouble à la possession, j'ai déjà fait entrevoir certaines difficultés qui peuvent résulter de la diversité des objets auxquels la possession s'applique; car, si les conditions légales de la possession sont toujours les

mêmes, les faits extérieurs par lesquels la possession se manifeste doivent nécessairement varier suivant les objets possédés. C'est là que se trouve l'intérêt de l'examen, que je vais essayer, des biens dans leurs rapports avec les actions possessoires. On verra que parmi ces biens, corporels ou incorporels, les uns peuvent recevoir l'application d'une possession utile, dont les actes se suffisent, en quelque sorte, à eux-mêmes; que pour d'autres, au contraire, les actes de la possession ont besoin de s'appuyer sur un signe apparent, sur un titre, sur la loi ou sur une contradiction opposée aux droits de l'autre partie. Je parlerai successivement des biens dont la possession présente l'application de ces modalités différentes.

361. La possession des choses corporelles n'a pas besoin, en général, de l'appui de ces conditions auxiliaires que je viens d'énumérer. La possession du sol, des fossés ou des haies qui l'enclosent et le divisent, des édifices qui s'y élèvent, des arbres qui y sont plantés, comporte des actes multipliés et divers qui ne laissent aucun doute sur le caractère de la possession exercée. — La possession d'une chose comprend d'ailleurs ses accessoires, sans qu'il soit nécessaire que les faits de possession s'y appliquent d'une manière spéciale Le possesseur d'un champ en possède les arbres, les haies, les fossés, les clôtures, la source qui jaillit du sol, alors même qu'aucun fait spécial n'aurait signalé la possession de ces objets qui sont censés possédés avec le champ lui-

même dont ils sont une dépendance ou un accessoire. Celui qui possède une usine alimentée par un canal artificiel, possède par cela même les francs-bords du canal qui en sont une dépendance.

Toutefois, il ne faut pas exagérer la portée de ces présomptions. Elles ont pour unique effet de dispenser de la preuve d'une possession spéciale s'appliquant à ces objets accessoires, celui qui justifie de la possession de la chose principale. Ce serait aller trop loin que de faire prédominer la présomption sur la preuve d'une possession parfaitement caractérisée qu'offrirait l'autre partie, cette possession ne se fût-elle appliquée qu'à l'objet accessoire présumé possédé par l'adversaire. Mais cette preuve ne devrait être accueillie qu'avec une grande réserve et dans le cas seulement où les faits seraient exempts de tout soupçon de tolérance, et dégagés de toute équivoque. — Ainsi la jurisprudence admet que la possession isolée des francs-bords d'un canal peut être l'objet d'une action possessoire dirigée contre le propriétaire du canal (1). — On peut même concevoir la possession s'appliquant à des arbres séparément du terrain sur lequel ils existent. La loi du 24 août 1790, article 10, plaçait parmi les faits pouvant donner lieu à l'action possessoire, les usurpations d'arbres, en les distinguant des usurpations de terre. L'article 3 du code de procédure a reproduit cette disposition, et de nombreux arrêts de la Cour de cassation ont

(1) Arrêts de la cour de cassation du 22 juin 1852 et des 21 mars et 1er août 1853, Dalloz. 53, 1, 203 ; 53, 1, 370 et 409.

consacré son application (1). Les lois du 28 août 1792 et du 9 ventôse an XIII avaient même établi, dans certains cas qu'elles déterminent, une présomption de propriété des arbres plantés sur le bord d'un chemin public en faveur des riverains ; mais ce n'est pas à ce cas unique que la solution doit être appliquée. La propriété des arbres peut appartenir à celui qui n'est pas le maître du sol, soit qu'il les ait acquis par titre, soit qu'il les ait plantés à ses frais ; et si cette propriété isolée peut être acquise par titre ou par convention, elle peut aussi résulter de la prescription, et par conséquent être l'objet de l'action possessoire.

362. La difficulté la plus grave qui puisse se produire relativement aux choses corporelles se rattache à l'identité des principes qui régissent les conditions de la possession annale et de la prescription, si bien que l'on est tenté d'admettre comme une incontestable vérité, que si la chose ne peut pas être acquise au moyen de la prescription, elle ne peut non plus être l'objet d'une possession efficace, au point de vue des actions possessoires. On a même vu, précédemment, que ceux qui ne peuvent prescrire à cause de certains rapports de droit qui les unissent à ceux auxquels ils opposeraient la prescription, ne peuvent non plus se prévaloir contre eux de la possession annale. L'obstacle est alors dans le vice de la possession ; mais cet obstacle peut encore se trouver dans

(1) *V.* notamment arrêts de la cour de cassation des 18 mai 1858, 7 novembre 1860, 23 décembre 1861, Dalloz, 58, 1, 218 ; 60, 1, 486, et 62, 1, 129.

une faveur de la loi qui protége celui contre lequel on voudrait prescrire, ou dans la nature des biens qu'on prétendrait acquérir par la prescription. Or, tout en maintenant l'identité des conditions imposées à la possession dans les deux cas, sauf en ce qui concerne sa durée, on va voir qu'il ne faut pas conclure d'une manière générale de l'imprescriptibilité à l'inefficacité de la possession annale.

La différence entre les deux situations se manifeste surtout lorsque l'on suppose les biens frappés d'imprescriptibilité à cause de la faveur qui s'attache à la personne du propriétaire. C'est ainsi que les biens des mineurs, des interdits, les biens dotaux des femmes mariées sous le régime dotal, sont protégés contre la prescription, qui reste suspendue tant que dure l'incapacité, ou tant que dure le mariage (1). Les biens meubles et immeubles de la couronne sont aussi inaliénables et imprescriptibles (2). Mais cette imprescriptibilité suppose que le droit de propriété repose sur la tête du mineur, de l'interdit, de la femme dotale, que le bien litigieux dépend de la dotation ou du domaine de la couronne, et les juges chargés d'appliquer le principe de l'imprescriptibilité doivent vérifier la qualité du propriétaire contre lequel on aurait la prétention de prescrire. Mais le juge de paix pourrait-il, pour écarter l'action possessoire, déclarer que le bien ap-

(1) Code Napoléon, art. 2252 et 2255.

(2) Sénatus-consulte du 12 décembre 1852, art. 7.

partient à une personne privilégiée ou au domaine de la couronne? Ce serait juger la question de propriété pour faire de la solution qu'elle aurait reçue, la base de la décision à rendre sur le possessoire. Lorsque l'on plaide au possessoire, ni l'une ni l'autre des parties ne peut légalement affirmer son droit de propriété, ni par conséquent se prévaloir des faveurs ou des immunités qui seraient attachées à son titre de propriétaire. Il y a plus : si l'adversaire du mineur, de l'interdit, de la femme dotale, de l'administrateur des biens de la couronne, fait reconnaître sa possession annale, c'est lui qui sera le propriétaire présumé d'un bien réputé dès lors soumis au droit commun, tant que dans l'instance engagée par eux au pétitoire ceux-ci n'auront pas justifié de leur qualité de propriétaire. — Je crois même qu'il faudrait admettre la solution qui précède, dans le cas où le demandeur au possessoire, se bornant à réclamer sa maintenue en possession d'un droit réel, tel qu'une servitude grevant l'héritage de son adversaire privilégié, reconnaît implicitement que celui-ci a la propriété de cet héritage. L'action possessoire serait recevable, si d'ailleurs elle réunissait les conditions exigées, malgré l'imprescriptibilité dont a le droit de se prévaloir l'incapable. La possession annale peut faire présumer un titre émané de l'auteur de l'incapable, titre en vertu duquel elle s'exercerait, aussi bien qu'une possession ancienne qui se serait accomplie avant que l'incapable ne devînt propriétaire. L'incapacité du propriétaire actuel peut bien faire obstacle

à ce que l'on acquière contre lui, mais ne peut enlever les avantages que la possession annale ferait présumer acquis.

363. Mais il y a une autre imprescriptibilité qui ne tient pas seulement à la qualité du propriétaire, et qui se rattache à la destination qui peut avoir été donnée soit au sol, soit aux édifices, destination qui, les plaçant hors du commerce, les frappe d'inaliénabilité et les rend imprescriptibles. Telles sont les choses qui dépendent du domaine public national, départemental ou communal : comme les routes et chemins classés, les chemins de fer, les rivages de la mer, les ports et rades, les canaux, les rivières navigables (1), les rues, les places et promenades publiques, les fontaines, puits, lavoirs, abreuvoirs consacrés à l'usage de tous les habitants d'une commune ou d'une partie de la commune, les églises, les cimetières, et généralement les édifices qui forment des établissements publics (2). — On dit de l'imprescriptibilité qui frappe ces diverses espèces de biens qu'elle est absolue, c'est-à-dire que l'obstacle à l'efficacité de la prescription est dans la nature ou la destination des objets; à la différence de l'imprescriptibilité relative, qui dépend de la qualité du propriétaire, et qui est attachée comme un privilége à sa personne plutôt qu'à la chose elle-même.

(1) Code Napoléon, art. 538, 540.

(2) Il ne faut pas confondre avec les choses du domaine public celles qui appartiennent à l'Etat, ou aux communes, ou aux établissements publics, et qui font partie de leur domaine privé. L'article 2227 déclare ces choses prescriptibles.

364. On admet généralement que les immeubles frappés d'une imprescriptibilité absolue ne peuvent être utilement possédés pour les actions possessoires. Cette règle n'est pas complétement exacte ; elle n'est tout à fait vraie que relativement aux choses dont la destination publique est en quelque sorte imprimée par la nature, comme les rivages de la mer, les ports, les rades. Une possession individuelle et privée ne peut se concilier avec la destination naturelle et immuable de ces choses. — Mais, lorsqu'il s'agit de choses qui ne sont publiques que par l'affectation qui leur a été donnée, ne serait-ce pas tomber dans ce vice de raisonnement qui s'appelle une pétition de principe, que de dire à celui qui se prétend possesseur annal : Vous n'avez pas le droit d'invoquer votre possession, car la chose litigieuse est affectée à un usage public. Et le premier ne pourrait-il pas répondre : Si je prouve que j'ai possédé privativement la chose, j'aurai par cela même justifié qu'elle n'est pas affectée à un usage public.

La vérité toutefois ne se trouve d'une manière exclusive ni dans l'une ni dans l'autre argumentation. L'objection ou la réponse sera, selon les cas, légitime ou téméraire.

Lorsque la chose litigieuse fait évidemment partie du domaine public, soit par l'effet d'un arrêté de classement, s'il s'agit d'un chemin vicinal, soit par les indications du plan d'alignement comprenant les rues et places d'une ville, soit enfin par la notoriété d'une affectation actuelle de l'objet litigieux à l'usage du public, le juge de paix doit déclarer l'action posses-

soire non recevable. Il ne juge pas la question de propriété, mais il déclare que la possession alléguée ne peut avoir les caractères exigés pour légitimer la complainte, et qu'elle n'a pu s'exercer *animo domini*, soit à cause de la promiscuité d'une possession qui se confondrait avec celle du public, soit à raison de la nature de la chose qui ne comporte pas une possession privée. — Mais, si le doute pouvait exister sur le point de savoir si la chose fait ou non partie du domaine public, comme lorsqu'il s'agit de rechercher si telle parcelle de terrain fait ou non partie d'un cimetière ou d'une promenade publique, si une fontaine est ou non communale, la possession invoquée, n'étant plus paralysée par la démonstration déjà acquise de son inefficacité, deviendrait entre les parties le seul moyen de trancher le débat. L'action possessoire sera donc recevable, bien qu'il puisse être reconnu plus tard, lorsque s'engagera le procès au pétitoire, que l'objet litigieux faisait réellement partie du domaine public, et par conséquent était imprescriptible. — C'est sur le principe que je viens d'indiquer qu'est basée la jurisprudence qui admet l'action possessoire relativement aux chemins communaux qui, affectés à l'usage public, n'ont pas cependant été classés comme vicinaux. L'imprescriptibilité qui protége les chemins déclarés vicinaux (1) ne s'étend pas à ceux que l'on a coutume de désigner sous la dénomination de chemins *ruraux*. Leur affectation à l'usage public ne peut résulter que de la

(1) Loi du 21 mai 1836, art. 10.

possession exercée par tous ; et s'il est justifié d'une possession exclusive, exercée par un particulier, cette possession fait présumer une propriété privée, et enlève, au moins provisoirement, au chemin le caractère communal et public qui lui était attribué (1).

365. Remarquons, en outre, que, bien que la chose litigieuse fût une dépendance incontestable du domaine public, elle pourrait être l'objet de l'action possessoire dans deux hypothèses : — 1° Lorsque l'action est intentée au nom de la partie qui représente le domaine public national ou communal. La possession exercée au nom de l'Etat ou de la commune est utile, précisément parce que celle des particuliers est frappée d'impuissance. L'Etat ou la commune peuvent donc s'en prévaloir pour faire réprimer un trouble, indépendamment des autres moyens qui leur appartiennent de faire respecter les dépendances du domaine public. — 2° Lorsque l'instance possessoire est engagée entre deux particuliers, l'une des parties ne peut opposer à l'autre, pour écarter les faits de possession allégués, que la chose sur laquelle cette possession se serait exercée est une dépendance du domaine public (2). Le moyen d'imprescriptibilité ne peut être opposé que par l'Etat ou par la commune, et le juge devrait statuer sans se préoccuper du caractère domanial et

(1) Arrêts de la cour de cassation des 20 mars 1854 et 26 janvier 1857, Dalloz, 54, 1, 196, et 57, 1, 72.

(2) Sauf toutefois le cas où l'action possessoire est intentée par un particulier au nom de la commune, aux termes de l'art. 49 de la loi du 18 juillet 1837.

public de la chose litigieuse, et sans qu'il y ait lieu d'ordonner la mise en cause des représentants de l'Etat ou de la commune, pour rechercher, contradictoirement avec eux, si l'objet litigieux a ou non ce caractère (1).

366. Il y a des choses classées parmi celles que la loi déclare faire partie du domaine public, qui peuvent être l'objet de certaines concessions modifiant la nature inaliénable et imprescriptible des biens de cette catégorie.

L'article 538 du code Napoléon met au nombre des dépendances du domaine public les lais et relais de la mer, c'est-à-dire certaines parties du littoral abandonnées par les flots. Il ne faut pas les confondre avec les rivages de la mer dont la limite est fixée par des décrets (2). La loi du 16 septembre 1807, art. 41, dérogeant à l'article 538 du code Napoléon, autorise les concessions de lais et relais de la mer aux conditions réglées par le gouvernement. On peut donc considérer les lais et relais de mer comme entrés dans le commerce et pouvant être acquis par la prescription, pourvu qu'ils soient distincts des rivages de la mer par l'effet d'une délimitation émanée des représentants de l'Etat (3). Ils peuvent dès lors être l'objet d'une action possessoire, alors même que le

(1) Arrêt de la cour de cassation du 23 août 1859, Dalloz, 59, 1, 352. Arrêt du conseil d'Etat, 26 juin 1852, Dalloz, 52, 3, 45.

(2) Décret du 21 février 1852. — Les opérations préparatoires de la délimitation sont confiées aux préfets maritimes ou aux préfets de département.

(3) Arrêts de la cour de cassation du 17 novembre 1852 et du 18 avril 1855, Dalloz, 53, 1, 106, et 55, 1, 205.

demandeur en complainte n'aurait pas de titre de concession. — Il n'en est pas de même des rivages; seulement le droit de certaines communes riveraines de profiter des plantes utiles à l'engrais des terres, que l'on recueille sur les rochers couverts et découverts alternativement par les flots, a été confirmé par un arrêté du 12 ventôse an X. Ce droit peut donner lieu à l'action possessoire, en cas de trouble apporté à la jouissance de la commune riveraine (1).

367. On a vu que le législateur a placé parmi les choses du domaine public les rivières navigables ou flottables; cette qualification semble exclure du nombre des choses appartenant au domaine public les rivières non navigables ou non flottables; cependant la distinction légale entre ces deux espèces de cours d'eau a des conséquences moins considérables que celles qui sembleraient devoir résulter de l'énonciation des unes et de l'omission des autres dans la classification des biens dépendant du domaine public.

La différence principale entre les deux espèces de cours d'eau tient à ce que le régime des eaux, pour les rivières navigables ou flottables, se rattache à l'intérêt public; il n'en est pas ainsi, au même degré du moins, pour les autres cours d'eau. L'usage, mais non la disposition des eaux d'une rivière navigable ou flottable, appartient à tous; les riverains n'ont aucun droit particulier de dérivation des eaux, ni droit aux produits de la pêche; ils profitent seulement des alluvions;

(1) Arrêt de la cour de cassation du 5 juin 1839, Dalloz, 39, 1, 237.

ils ne peuvent utiliser la force motrice des eaux, ni établir des barrages ou autres travaux pour faire fonctionner une usine. — Quant aux rivières non navigables ni flottables, les riverains ont des droits qui leur sont propres et qu'eux seuls peuvent exercer : ils ont le droit d'utiliser les eaux à leur passage pour l'irrigation de leurs propriétés ; ils ont même le droit d'en détourner le cours dans la traversée de leur héritage, à la charge de les rendre à leur cours ordinaire à la sortie de cet héritage (1); ils ont aussi le droit de pêche. Ils profitent non-seulement des alluvions, mais des îles et des atterrissements. En même temps, certaines obligations correspondent à ces droits, notamment celle du curage, à laquelle les riverains doivent concourir. Est-ce à dire cependant que les rivières non navigables ni flottables soient des propriétés privées? Non; bien que l'article 538 ne les range pas parmi les biens dépendant du domaine public, elles ne sont pas susceptibles d'une appropriation privée. Le lit de la rivière et le cours d'eau sont des choses non du domaine public, mais communes, c'est-à-dire qui n'appartiennent à personne, et dont l'usage est commun à tous (2); d'où il résulte que la pente du cours d'eau, c'est-à-dire la puissance motrice qui en résulte, n'appartient pas aux riverains. Sous ce rapport, les cours d'eau navigables et ceux qui ne le sont pas se trouvent placés dans une situation à peu près sem-

(1) Code Napoléon, art. 644.
(2) Code Napoléon, art. 714.

blable en ce qui concerne l'usage des eaux pour faire mouvoir les usines ou établissements hydrauliques. Des autorisations sont nécessaires dans les deux cas. — Seulement, pour les cours d'eau navigables, les autorisations nécessaires à l'établissement des usines sont accordées par décret impérial, quand il s'agit d'établissements permanents, et par arrêté préfectoral pour les établissements temporaires et pour une année (1). – Ces concessions émanent toujours de l'autorité préfectorale, que l'établissement soit permanent ou temporaire, sauf le recours de droit au ministre, si le cours d'eau n'est ni navigable ni flottable (2). — Il y a, au point de vue des prises d'eau pour l'irrigation, une différence plus tranchée. Les concessions et autorisations sur les cours d'eau non navigables ni flottables émanent du chef de l'Etat, si elles doivent avoir pour effet d'altérer sensiblement le régime des eaux, et du préfet dans le cas contraire (3). Pour les autres cours d'eau, c'est toujours le préfet qui statue ; mais il s'agit moins d'une concession que d'une mesure de surveillance et de police, puisque les riverains ont un droit exclusif à l'irrigation. Cependant les articles 644 et 645 du code Napoléon ont reçu en ce point une modification par la servitude d'aqueduc et par le droit d'appui que les lois des 29 avril 1845 et 11 juillet 1847 sur les irrigations permettent aux

(1) Arrêté du 19 ventôse an VI, art. 9. — Décrets de décentralisation des 25 mars 1852 et 13 avril 1861, tableau D, 2°.

(2) Mêmes décrets, tableau D, 2° et 3°.

(3) Ordonnance de 1667, tit. 27, art. 44 ; arrêté du 19 ventôse an VI, art. 10. — Décrets de décentralisation, tableau D, 1°.

tribunaux civils d'accorder dans l'intérêt de l'agriculture aux propriétaires qui, ayant un accès au cours d'eau, voudraient utiliser une prise d'eau au profit de leurs fonds non riverains.

368. Lorsque des concessions de la nature de celles que je viens d'indiquer ont été faites sur une rivière navigable ou flottable, l'imprescriptibilité du cours d'eau considéré comme dépendance du domaine public n'a pas disparu, en ce sens que l'autorité de laquelle ces concessions émanent a toujours le droit de les retirer, sans indemnité pour le concessionnaire (1). Mais cette concession, quoique révocable, donne à la possession une base légale vis-à-vis des tiers, à peu près comme à Rome, le contrat de précaire. Le concessionnaire peut donc intenter l'action possessoire contre ceux qui, par des ouvrages ou des entreprises quelconques, apporteraient au régime des eaux une innovation (2). Mais celui qui, sans autorisation, établirait sur une rivière navigable ou flottable des travaux, tels qu'un barrage, afin d'utiliser les eaux pour le mouvement d'une usine, ne pourrait se prévaloir de sa possession annale et intenter la complainte en cas de trouble. Sa possession n'est pas seulement précaire vis-à-vis de l'administration, elle est de plus délictueuse (3) et ne peut

(1) Sauf le cas où l'établissement de l'usine serait antérieur à l'ordonnance de 1566, qui a consacré l'inaliénabilité du domaine de l'Etat.

(2) Arrêt de la cour de cassation du 9 novembre 1858, Dalloz, 58, 1, 467.

(3) L'arrêté du 19 ventôse an VI, les lois du 29 floréal an X, et du 16 septembre 1807 attribuent aux conseils de préfecture juridiction

être invoquée contre les tiers. — Il semble qu'il en devrait être ainsi dans le cas où un riverain aurait, sans autorisation, pratiqué dans le cours d'une rivière navigable une prise d'eau pour l'irrigation de ses propriétés ; cependant on cite un arrêt du conseil d'Etat du 28 mars 1838 (1), duquel on peut induire le droit d'invoquer la possession annale en cas de trouble apporté à la jouissance exercée dans ces conditions ; le seul motif qui pourrait être allégué pour justifier cette jurisprudence, c'est que la prise d'eau ne léserait pas au même degré qu'un barrage l'intérêt public qui s'attache à la police des eaux.

Quant aux cours d'eau non navigables ni flottables, l'autorisation d'y établir une usine ne peut être retirée par l'administration que moyennant une indemnité (2). L'administration, en supprimant l'usine, ne peut invoquer, comme lorsqu'il s'agit de cours d'eau navigables, le principe de l'inaliénabilité et de l'imprescriptibilité du domaine public, mais seulement son droit de surveillance et de police s'appliquant, dans l'intérêt de tous, à la réglementation de l'usage d'une chose commune. — Aussi, serais-je porté à admettre que le défaut d'autorisation d'une usine établie sur un cours d'eau non navigable n'a pas la même conséquence que lorsqu'il s'agit d'un

pour les contraventions sur les rivières navigables, assimilées aux contraventions à la grande voirie. — L'amende, aux termes de la loi du 30 mars 1842, peut varier de 16 francs à 300 francs.

(1) Affaire Guyot contre Foulon de Doué.

(2) On considère comme autorisée une usine établie avant 1789 sur un cours d'eau non navigable ni flottable.

cours d'eau du domaine public, et que la possession, n'en pouvant être considérée comme délictueuse, serait utile vis-à-vis des tiers en cas de trouble, sauf le droit pour l'administration d'ordonner la suppression, sans indemnité, de l'usine construite sans autorisation sur un cours d'eau de cette nature.

La possession des prises d'eau pour l'irrigation peut, à plus forte raison, être invoquée par le riverain d'un cours d'eau non navigable ni flottable, alors même qu'il aurait agi sans autorisation ; car son droit d'irrigation est écrit dans la loi, et le silence de l'administration en présence de l'exercice du droit suffit à faire présumer qu'il n'y a pas excès ou abus, au moins au point de vue de la police des eaux.

Les ruisseaux sont des propriétés privées. Ce n'est pas qu'ils soient en dehors du droit de police de l'administration départementale, qui s'étend sans distinction à *toutes les eaux de son territoire*, afin de les diriger autant que possible vers un but d'utilité générale (1). Mais à part ce droit de surveillance et ces préoccupations d'intérêt public qui se manifestent par l'initiative de certaines mesures que l'administration peut prendre, et non par la nécessité imposée aux riverains de solliciter des concessions ou des autorisations, les ruisseaux rentrent dans la libre disposition de ceux dont ils traversent les héritages, tantôt propriété commune des deux riverains, tantôt propriété exclusive de l'un d'eux, et pouvant être

(1) Lois des 22 décembre 1789, section 3, article 2 ; 20 août 1790, titre 2, articles 15 et 16.

l'objet d'actions possessoires, non-seulement pour l'usage des eaux, mais encore pour le lit dont la possession peut être acquise par l'un des riverains à l'exclusion de l'autre (1). — Les sources peuvent être aussi, à divers points de vue, l'objet d'actions possessoires, soit de la part du propriétaire du sol où elles jaillissent, soit encore de la part des tiers; dans ce dernier cas, le droit se rattache à la matière des servitudes et à la possession dont elles peuvent être l'objet (2).

369. Il est une autre nature de biens sur lesquels un droit ne peut être constitué qu'en vertu d'une concession du gouvernement (3). Je veux parler des mines, qui forment une propriété complétement indépendante de la propriété superficielle. Le législateur a considéré qu'à raison de sa nature, la propriété des mines n'est à personne, et qu'il appartient au gouvernement d'en disposer au profit de ceux qui présentent les plus sûres garanties d'une bonne exploitation. A défaut d'une concession dont il puisse se prévaloir, celui qui pratiquerait des fouilles, ou procéderait à l'exploitation de la mine, ne pourrait invoquer sa possession annale; le propriétaire du fonds ayant en sa faveur le principe général posé dans l'article 552 du code Napoléon, que la propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous, il lui suffit pour se faire reconnaître possesseur, lorsqu'aucune concession n'a modifié ce principe,

(1) Arrêt de la cour de cassation du 7 décembre 1842, Dalloz, 43, 1, 35.

(2) V. *infrà*, nos 384 et 385.

(3) Loi du 21 avril 1810, article 5.

de justifier de la possession du sol lui-même. — Mais celui qui a obtenu la concession de la mine, et dont les actes de possession remontent à plus d'une année, peut intenter l'action possessoire en cas de trouble provenant soit des tiers, soit du propriétaire de la surface. Il est vrai que la possession n'a de valeur que lorsqu'elle est appuyée sur un titre de concession ; mais déjà l'on connaît le principe qui permet au juge de paix de consulter le titre pour apprécier la valeur de la possession, principe qui s'applique même dans des cas où la chose possédée ne pourrait s'acquérir au moyen de la prescription.

370. J'arrive aux principes qui s'appliquent à la possession des droits réels ou des démembrements de la propriété. Là nous trouverons encore des droits dont la possession s'établit par de simples actes matériels de jouissance, d'autres pour lesquels un signe apparent suffit à la possession, d'autres qui exigent un titre soit conventionnel, soit légal, d'autres, enfin, des actes matériels de contradiction, à l'appui de la possession.

Le droit d'usufruit, le droit d'emphytéose, sont l'objet d'une possession semblable à celle qui s'applique au fonds lui-même ; elle ne peut en être distinguée que par la reconnaissance de l'usufruitier ou de l'emphytéote, ou par la production du titre constitutif du droit; mais ce titre, utile pour démontrer que le possesseur n'a pas possédé le fonds à titre de propriétaire, n'est pas nécessaire pour appuyer la possession du droit d'usufruit ou d'emphytéose, dont

les actes ont assez d'énergie pour se passer d'un titre qui les explique ou les complète (1).

Le droit d'usage, le droit d'habitation, établis temporairement au profit d'une personne déterminée, et qui constituent ce que l'on appelle des servitudes personnelles, ne sont autre chose qu'un usufruit restreint, et participent de sa nature, c'est-à-dire que la possession de ces droits n'a pas besoin de s'appuyer sur un titre pour donner naissance aux actions possessoires.

Mais à côté de ces droits d'usage définis par les articles 625 et suivants du code Napoléon, il en existe d'autres qui présentent un caractère différent en ce qu'ils sont une charge d'un héritage au profit d'un autre héritage appartenant à un autre propriétaire, et qu'ils constituent ainsi des servitudes réelles, suivant la disposition de l'article 637 du code Napoléon.

Ces usages doivent donc être considérés comme des servitudes, et, leur possession ne pouvant s'exercer que par le fait de l'homme, ils sont, d'après la définition de l'article 691 du code Napoléon, des servitudes discontinues dont je parlerai bientôt (2). Il faut, au point de vue de la possession annale, les ranger dans cette catégorie, en faisant remarquer cependant

(1) Je ne parle pas des différentes modalités qui peuvent se rencontrer dans la transmission du droit de propriété, bail à rente foncière, locatairie perpétuelle, champart, etc. ; la propriété étant transférée, la possession s'applique à la chose corporelle, et non à un droit démembré de la propriété D'un autre côté, celui auquel la rente ou la redevance serait due, n'a qu'un droit mobilier qui ne peut être protégé par l'action possessoire.

(2) V. *infrà*, nº 372.

que, s'il s'agit de droits d'usage dans une forêt, la possession n'est légitime qu'autant qu'elle est accompagnée, pour l'usage de prendre du bois, d'actes de délivrance émanés du propriétaire, ou du moins de faits équipollents à la délivrance, accomplis au vu et au su du propriétaire; et, pour l'usage d'introduire le bétail dans les coupes, la possession doit être précédée de reconnaissances ou de déclarations de défensabilité (1). Ces actes ou reconnaissances équivalent, au point de vue de la possession, à un titre.

371. Les servitudes, c'est-à-dire les charges établies sur un héritage pour l'utilité d'un autre héritage appartenant à un propriétaire différent, se divisent, au point de vue du mode d'acquisition qui leur est applicable, en servitudes continues et apparentes et en servitudes discontinues et non apparentes (2). Les premières seules peuvent être acquises au moyen de la possession, et cette possession est suffisamment justifiée par le signe apparent résultant de l'état de choses qui constitue ces servitudes, car elles n'ont pas besoin du fait de l'homme pour s'exercer. La loi donne comme exemple de servitudes continues et apparentes les conduits d'eau, les égouts, les vues. Si le signe apparent par lequel elles se manifestent était anéanti, c'est-à-dire si les choses, par un fait accidentel ou volontaire, étaient mises dans un tel état que la servitude ne pût s'exercer, le droit de servitude pourrait n'être pas perdu, puisqu'aux termes de l'article 704 du code Napoléon, « elles re-

(1) Code forestier, art. 67, 79, 119 et 120.

(2) Code Napoléon, art. 688.

vivent si les choses sont rétablies de manière qu'on en puisse user, à moins qu'il ne se soit écoulé un espace de temps suffisant pour faire présumer l'extinction de la servitude, » c'est-à-dire un espace de trente années ; mais il suffirait qu'une année se fût écoulée depuis le jour où l'état des choses ne permet plus d'user de la servitude, pour que l'action possoire ne pût être intentée, alors même que la servitude serait fondée sur un titre, sauf à se pourvoir au pétitoire(1). On peut donc dire de ces servitudes continues et apparentes que c'est le signe de leur existence qui constitue la possession dont elles sont susceptibles.

372. Mais les servitudes discontinues ne peuvent s'acquérir que par titre. L'article 688 du code Napoléon indique quelques-unes de celles auxquelles appartient ce caractère : ce sont les droits de passage, puisage, pacage et autres semblables. J'ai déjà indiqué le motif qui frappe leur possession d'impuissance : c'est l'idée de tolérance qui s'applique aux faits correspondant à l'exercice de ces servitudes. Cette présomption de tolérance ne peut disparaître que devant un titre, alors même que la servitude serait apparente. D'après les coutumes qui admettaient la maxime : Nulle servitude sans titre, on pouvait les acquérir par la possession au moyen d'une sorte d'interversion résultant de la contradiction opposée à leur exercice, et à compter du jour où la possession s'était exercée malgré cette contradiction.

(1) Arrêt de la cour de cassation du 4 février, Dalloz, 56, 1, 296.

Bien que cette doctrine, qui d'après MM. Proudhon et Troplong devrait s'appliquer sous l'empire du code (1), semble rationnelle, rapprochée du motif qui rend la possession inefficace, l'article 691 du code est trop formel pour qu'on puisse le plier à cet amendement.

Il faut un titre à l'appui de la possession des servitudes discontinues. La possession, dans ce cas, ne les fera pas acquérir, mais elle sera utile à les conserver, en prévenant l'extinction par le non-usage. Celui qui est fondé en titre peut donc se pourvoir par l'action possessoire en cas de trouble à l'exercice d'une servitude discontinue; à défaut de titre, sa possession serait présumée vicieuse. Comme on le voit, ce n'est pas la nature de ces servitudes qui répugne à la possession; c'est la possession qui a besoin de puiser dans un titre les éléments légaux qui manquent aux actes au moyen desquels elle s'exerce.

373. Un titre émané de celui qui n'est pas propriétaire serait-il suffisant pour colorer la possession? L'affirmative est enseignée par Pothier : « Ma possession n'est pas, en ce cas, dit-il, destituée de titre, puisque je possède en vertu d'un titre d'acquisition, *ab eo quem bonâ fide credebam dominum esse;* et ma possession ne peut passer pour une tolérance, puisque j'use du droit de servitude, *tanquàm existimans me jus servitutis habere* (2). » J'ai cité ce passage de Pothier, conforme d'ailleurs à l'opinion de nos

(1) Proudhon, *Traité de l'usufruit*, n° 3583; Troplong, *de la Prescription*, n° 393.

(2) Introduction à la coutume d'Orléans, tit. 13, n° 8.

anciens auteurs, pour faire remarquer que Pothier admet l'acquisition par prescription des servitudes discontinues appuyées sur un titre; et c'est à ce point de vue qu'il se place en exigeant la bonne foi, qui, d'après la coutume d'Orléans, était toujours nécessaire pour prescrire, même pendant la durée entière de la possession. — Je ne crois guère conciliable avec le texte des articles 691 et 695 du code Napoléon l'acquisition des servitudes discontinues au moyen d'une prescription prenant son point d'appui dans un titre; mais je n'hésite pas à reconnaître que la possession annale doit, dans ce cas, être admise au profit de celui qui, ayant un titre émané *à non domino*, a exercé la servitude. La possession annale, avec la complainte qui l'accompagne, est souvent une première étape pour arriver à la propriété, mais elle est aussi quelquefois un moyen de la conserver. Le titre colore la possession, mais la possession fait aussi présumer l'efficacité du titre. Ils se prêtent un mutuel appui, jusqu'au moment où, dans l'instance pétitoire, le titre montrera son origine vicieuse. Je n'exigerais pas la bonne foi dans la possession, mais je l'exigerais dans le titre, c'est-à-dire qu'il faut que le titre soit sérieux et qu'il émane du propriétaire apparent du fonds servant. La cour de cassation a jugé, avec raison, qu'il n'y avait pas un titre propre à colorer la possession d'une servitude discontinue dans un acte de vente consenti par le propriétaire du fonds *dominant*, lequel contenait l'énonciation de l'existence de la servitude (1).

(1) Arrêt du 16 juillet 1849, Dalloz, 49, 1, 193.

374. Il y a des servitudes qui, au point de vue de la possession, peuvent être placées dans une catégorie spéciale : ce sont des servitudes non apparentes que l'on peut appeler négatives, parce qu'elles consistent à ne pas faire, comme celles qui interdiraient de bâtir ou de planter (1). Lorsqu'elle est écrite dans la loi, telle que la défense d'ouvrir des vues directes à une distance moindre de deux mètres de l'héritage voisin, ou celle de planter des arbres ou des haies, ou de faire certaines constructions sans observer les distances et les précautions que la loi prescrit (2), une interdiction de cette nature ne constitue pas, à proprement parler, une servitude ; c'est la règle commune à tous les héritages : aussi la possession de l'héritage suffit-elle pour justifier l'action en complainte dirigée contre celui qui, en violant les prescriptions légales, ferait les actes qui excèdent le droit commun de la propriété. En possédant le fonds, on possède les immunités légales, protectrices de la propriété, de même que l'on possède, ainsi que je l'ai déjà dit, les facultés qui sont inhérentes au droit du propriétaire, sans qu'il soit nécessaire d'avoir une possession particulière que signale leur exercice (3). — Mais, lorsque l'interdiction résulte de la convention, la possession du fonds dans l'intérêt duquel l'interdiction a été stipulée semble, au premier aperçu, insuffisante pour se dire en possession du droit que l'autre propriétaire aurait

(1) Code Napoléon, art. 689.

(2) Code Napoléon, art. 671, 674, 678, 679.

(3) V. *suprà*, n° 310.

violé en faisant ce que la convention lui défend ; il n'y a, dans ce cas, ni possession réelle, ni signe apparent, ni disposition de la loi ; il n'y a qu'un titre qui, sans doute, suffirait pour exercer l'action pétitoire, mais que l'on peut hésiter à considérer comme suppléant à la possession, dont il devrait seulement appuyer et interpréter les actes. J'inclinerais cependant à considérer qu'il y a une possession, inactive si l'on veut, mais corrélative à la nature du droit possédé, dans le fait, qui se serait perpétué pendant une année au moins, de la soumission du propriétaire voisin à la clause du titre prohibitif. S'il se défend en disant que l'on ne possède pas contre une faculté, et que son abstention n'est que la conséquence d'une faculté inhérente à son droit de propriété, on invoquera le titre pour démontrer qu'en s'abstenant de construire, ou de planter, ou de cultiver, il n'a pas usé d'une faculté, mais qu'il a obéi à la convention. Le titre sert donc à interpréter les faits, en montrant que l'abstention de l'un était une possession pour l'autre, parce que cette abstention n'était pas facultative, mais forcée (1).

375. Mais il ne faut pas confondre avec les servitudes discontinues certains droits de propriété ou de copropriété qui ont avec les servitudes une affinité apparente. Tels sont les droits qui s'exercent sur les chemins désignés, dans la doctrine, sous la dénomination de chemins d'exploitation, sur lesquels les proprié-

(1) Arrêt de la cour de cassation du 15 février 1841, Dalloz, 41, 1, 125.

taires des héritages contigus passent, non en vertu d'une servitude, mais d'un droit de copropriété qui s'est constitué par l'abandon que chaque propriétaire aurait fait, pour l'établissement de ce chemin, de la parcelle de terrain qui fait partie de la voie longeant son héritage. Dès lors le droit à la jouissance commune d'un chemin de cette nature peut, à la différence d'une servitude de passage, s'établir par prescription, et l'action possessoire est recevable, sans qu'il soit nécessaire que la possession annale soit appuyée sur un titre (1). — Le pacage des bestiaux et l'enlèvement des litières pourraient s'exercer à titre de propriété ou de copropriété, et non à titre de servitude ou d'usage, et constituer, indépendamment des titres, une possession utile pour former l'action possessoire, si le terrain sur lequel ces faits de possession ont eu lieu ne s'exploite que par le pacage, et n'a pas d'autres produits que les litières (2). — Enfin le droit d'un habitant de participer à la jouissance des biens communaux s'exerce non à titre de servitude ou d'usage, mais à titre de communiste, et peut être l'objet d'une action possessoire de sa part, au cas où l'on refuserait de l'admettre à la jouissance commune; ce droit, qui résulte de la loi, est d'ailleurs facultatif dans son exercice, en ce sens qu'il ne se perd pas par le non-usage. — Dans ces hypothèses, que l'on pourrait multiplier, le juge, pour reconnaître s'il s'agit d'une servitude discontinue qui ne peut être

(1) Arrêt de la cour de cassation, 12 décembre 1853, Dalloz, 54, 1, 346.
(2) Arrêt de la cour de cassation du 8 janvier 1835, Dalloz, 35, 1, 86.

possédée sans titre, ou d'un autre droit dont la possession n'exige pas cette condition, doit s'attacher d'abord à la formule des conclusions du demandeur en complainte, et apprécier, d'après les circonstances, si la nature des faits de possession invoqués concorde avec le caractère du droit prétendu, ou s'ils n'indiqueraient pas plutôt l'exercice d'une servitude discontinue.

376. On peut assimiler aux servitudes exercées en vertu d'un titre conventionnel, celles qui résultent de la destination du père de famille (1), ou les servitudes qui continuent d'exister dans le cas prévu par l'article 694 du code Napoléon.

Au point de vue de l'action possessoire, la destination du père de famille n'ajoute rien à la valeur de la possession, par la raison qu'elle ne s'applique qu'aux servitudes continues et apparentes, lesquelles sont susceptibles d'une possession utile qui peut se passer de l'appui d'un titre. C'est uniquement au point de vue de l'action pétitoire que la destination du père de famille présente une grande importance, parce que, valant titre, elle dispense de la justification d'un titre conventionnel, celui qui n'aurait pas acquis la servitude par la prescription.

Il y a bien des systèmes sur l'interprétation de l'article 694 du code Napoléon. Sans entrer à cet égard dans une discussion de la doctrine et de la jurisprudence, j'établis ainsi l'hypothèse qui, suivant moi, est prévue par le texte : il peut se faire que

(1) Code Napoléon, art. 692 et 693.

deux fonds entre lesquels il existe *un signe apparent* de servitude aient été réunis dans la même main, puis, que l'un d'eux ait été aliéné ; la servitude qui avait disparu lorsque la réunion des fonds dominant et servant s'était opérée, *res sua nemini servit*, reparaît lorsque la séparation des deux fonds a eu lieu de nouveau par l'aliénation de l'un d'eux, et *continue* d'exister au profit ou à la charge du fonds qui a été vendu, donné, ou même attribué en partage. Telle est l'hypothèse prévue par cet article 694. Le discours du tribun Albisson au corps législatif, conforme à la doctrine des commentateurs de la coutume de Paris, Ferrière et Lecamus, ne permet pas de donner au texte un autre sens. Sa disposition s'applique même aux servitudes discontinues, pourvu qu'elles se manifestent par un signe apparent. La combinaison des faits indiqués par le texte : — héritages soumis à un même maître après avoir appartenu à des propriétaires différents, — signe apparent de la servitude existant déjà avant cette réunion, et existant encore lorsque cette réunion cesse, — cette combinaison de faits équivaut à un titre, et dès lors l'action possessoire sera recevable en cas de trouble, quoiqu'il s'agisse d'une servitude discontinue.

Le juge de paix devra donc, avant d'admettre l'action possessoire, examiner si le concours de ces circonstances prête ou non son appui à la possession ; mais il ne doit apprécier leur existence qu'au point de vue de la possession, comme il apprécie provisoirement un titre pour reconnaître si ou non la possession a été exercée à titre de propriétaire.

377. Je passe aux servitudes qui sont fondées en titre, non pas conventionnel, mais légal. Par là, je n'entends pas indiquer ces charges imposées aux héritages par la situation des lieux, ou qui résultent des rapports généraux que la loi établit entre tous propriétaires. La possession invoquée à l'appui de la complainte n'est, dans ce cas, que la possession de l'héritage lui-même auquel ce droit est inhérent ; je ne m'occupe ici que de la possession des choses incorporelles, distincte de la possession du fonds.

J'entends par servitudes ayant un titre dans la loi celles que le propriétaire d'un fonds ou les habitants d'une localité ont le droit de réclamer ou d'obtenir dans certaines circonstances que la loi détermine.— Les fonds du domaine public en sont seuls exempts, car la destination publique, incompatible avec l'établissement de ces servitudes, l'emporte, par la grandeur de l'intérêt qui s'attache à cette destination, sur l'intérêt moins élevé auquel ces servitudes doivent donner satisfaction (1).

On trouve un premier exemple de ces servitudes dans la disposition de l'article 643 du code Napoléon, aux termes duquel le propriétaire de la source ne peut en changer le cours lorsqu'il fournit aux habitants d'une commune, village ou hameau, l'eau qui leur est nécessaire ; sauf, si les habitants n'en ont pas acquis ou prescrit l'usage, à réclamer d'eux une indemnité, laquelle est fixée par experts.—Si la pos-

(1) *V.* arrêts de la cour de cassation du 16 juin 1856, et du conseil d'Etat, 8 mars 1860; Dalloz, 56, 1, 423 et 60, 3, 83.

session ne s'appuyait pas sur le titre légal résultant du texte que je viens de citer, elle serait inefficace, car cette possession s'appliquerait à une servitude de puisage ou d'abreuvage, laquelle est discontinue; mais la loi efface, comme le ferait un titre conventionnel, le soupçon de tolérance qui vicierait cette possession isolée, en attachant à la circonstance que l'eau est nécessaire à une agglomération de personnes l'idée d'une possession exercée *animo domini*. Les habitants peuvent donc recourir à l'action possessoire, lorsque leur possession de la servitude remonte à plus d'une année Le juge de paix, pour accueillir l'action possessoire, devra constater, au point de vue de la valeur de la possession invoquée, le fait de la nécessité. A défaut de la possession annale, le titre légal suffirait pour agir au pétitoire; et c'est aussi dans l'instance pétitoire que doit être réglée la question de l'indemnité.

378. Aux termes de l'article 682 du code Napoléon, le propriétaire dont le fonds enclavé n'a aucune issue sur la voie publique, peut réclamer un passage sur le fonds de ses voisins pour l'exploitation de son héritage, à la charge d'une indemnité proportionnée au dommage qu'il peut occasionner. Les faits de passage dans l'intérêt d'un fonds enclavé s'appuient sur un titre légal, et sont ainsi purgés de tout élément de tolérance. Mais ce titre légal a lui-même pour base un fait qu'il est nécessaire de vérifier; ce fait, c'est l'enclave, c'est-à-dire l'impossibilité d'arriver à la voie publique sans passer sur le terrain d'autrui Le juge de paix a donc le droit de recon-

naître l'enclave et de la constater au point de vue de l'influence qu'elle exerce sur les faits de possession annale; et cette constatation, ainsi restreinte *ad colorandum et corroborandum possessorium*, comme disent nos anciens jurisconsultes, laisse entier le pouvoir des juges du pétitoire, de même que l'application d'un titre conventionnel par le juge de paix statuant au possessoire laisse entières les questions de validité de ce titre pour les juges du droit de propriété (1). — Mais le juge de paix n'aurait compétence ni pour vérifier si la possession s'est exercée du côté où le trajet est le plus court et le moins dommageable (2), ni sur l'indemnité qui serait prétendue par le propriétaire du fonds servant. Il doit se borner à constater la possession et à maintenir le passage sur le point où il s'est exercé. Les difficultés que je viens d'indiquer se rapportent au fond du droit, et sont complétement étrangères à la question de possession.

Ce droit de réclamer un passage en cas d'enclave a, sous un certain rapport, le caractère d'une faculté, en ce sens que ce droit ne peut être compromis, quel que soit le temps écoulé sans que le propriétaire enclavé ait exigé le passage; mais il faut remarquer qu'il ne peut user de ce droit ou de cette faculté qu'à la charge d'une indemnité proportionnée au dommage que le passage peut occasionner; en d'au-

(1) Arrêt de la cour de cassation du 19 novembre 1832, Dalloz, 33, 1, 46.

(2) Arrêt de la cour de cassation du 26 avril 1849, Dalloz, 49, 5, col. 10.

tres termes, c'est la faculté de réclamer le passage moyennant indemnité, et non la faculté de l'exercer, que la loi concède. Il résulte de là que les faits de passage exercés d'autorité et sans règlement de l'indemnité constitueraient un trouble donnant lieu à l'action possessoire de la part du propriétaire sur le fonds duquel ils ont lieu, à moins que ces faits ne remontent à plus d'une année. Si le propriétaire enclavé n'avait pas la possession annale, c'est donc par l'action pétitoire qu'il serait obligé d'agir (1).

379. On trouve dans la loi du 29 avril 1845 sur les irrigations une nouvelle hypothèse d'une servitude ayant pour titre la disposition de la loi : « Tout propriétaire qui voudra se servir, pour l'irrigation de ses propriétés, des eaux naturelles ou artificielles dont il aura droit de disposer, *pourra obtenir* le passage de ces eaux sur les fonds intermédiaires, à la charge d'une juste et préalable indemnité. » Cette disposition s'applique aux riverains d'un cours d'eau et aux propriétaires d'une source ou d'un réservoir ; et il est utile d'observer que la servitude légale ne frappe pas seulement les propriétaires intermédiaires, et que, si les eaux servant à l'irrigation sont de celles qui doivent être rendues à leur cours naturel, il sera presque toujours nécessaire de les faire passer sur les fonds inférieurs (2). Enfin, la même loi accorde la faculté du passage des eaux sur les fonds intermédiaires, au propriétaire de terrains sub-

(1) Arrêt de la cour de cassation du 15 juillet 1845, Dalloz, 45, 1, 312.

(2) C'est ce qu'indique d'une manière positive l'art. 4 de la loi.

mergés, à l'effet de procurer aux eaux nuisibles leur écoulement. La possession annale sera d'autant plus applicable à la servitude d'aqueduc, qu'en outre du titre légal qui lui sert de base, elle aura toujours le caractère d'une servitude continue et apparente (1).

380. Il faut en dire autant de la servitude d'appui, complément indispensable de la servitude du passage des eaux, et qui résulte de la loi du 15 juillet 1847. Elle consiste dans la faculté qui peut être obtenue par un riverain d'appuyer sur la propriété du riverain opposé les ouvrages d'art nécessaires à sa prise d'eau, à la charge d'une juste et préalable indemnité. C'est encore là une servitude continue et apparente.

Aussi, quoique ces deux lois exemptent, l'une, de la servitude d'aqueduc, les maisons, jardins, parcs et enclos attenant aux habitations ; l'autre, de la servitude d'appui, les bâtiments, cours et jardins attenant aux habitations, la possession annale n'en pourrait pas moins être invoquée, alors même que la servitude aurait été exercée sur les objets qui sont compris dans l'exemption : le titre légal manquerait pour exercer l'action pétitoire, en tant que la servitude se serait appliquée aux choses exemptées par la loi, mais la possession annale et la prescription peuvent s'accomplir sans titre, puisque le droit exercé sur ces choses est une servitude continue et apparente.

(1) Code Napoléon, art. 688.

381. Une autre loi, du 10 juin 1854, que j'ai déjà citée au sujet de la compétence du juge de paix sur les actions auxquelles donne lieu le curage des canaux (1), dispose que tout propriétaire qui veut assainir ses fonds par le drainage ou autre mode d'assèchement peut en conduire les eaux souterrainement ou à ciel ouvert, moyennant une juste et préalable indemnité, à travers les propriétés qui séparent ce fonds d'un cours d'eau ou de toute autre voie d'écoulement. La loi excepte de cette servitude les propriétés exemptées déjà de la servitude d'aqueduc par la loi de 1845 : cette dernière loi consacrait, ainsi qu'on l'a vu, le droit d'aqueduc pour le desséchement des terres, mais ce droit ne s'appliquait qu'aux terres submergées. — Relativement à l'action possessoire, cette servitude ne présente qu'un intérêt secondaire, par le motif que le juge de paix, en cette matière, est juge du fond, en ce sens qu'il est compétent, à charge d'appel, pour statuer sur les contestations auxquelles peuvent donner lieu l'établissement et l'exercice de la servitude, la fixation du parcours des eaux, l'exécution des travaux de drainage et d'assèchement, les indemnités ou les frais d'entretien (2). On n'applique pas, dans cette hypothèse, la règle qui défend le cumul du pétitoire et du possessoire (3).

(1) V. *suprà*, nº 247.

(2) Loi du 10 juin 1854, art. 5.

(3) La même observation peut s'appliquer au cas où l'action possessoire serait intentée au sujet d'une plantation d'arbres ou de haies qui n'aurait pas été faite à la distance légale, ou des constructions prévues

382. On doit également considérer comme des servitudes fondées sur un titre légal les droits de vaine pâture et de parcours s'exerçant, en vertu des anciennes lois et des coutumes locales, surdes terrains non clos. L'action possessoire est recevable, en cas de trouble, de la même manière que si ces droits étaient fondés sur un titre conventionnel. On a cependant objecté que la possession qui s'exerce à titre de vaine pâture ou de parcours a un caractère de pure tolérance, puisque d'après la loi du 6 octobre 1791, titre 1er, section 4, que confirme la disposition de l'article 648 du code Napoléon, elle cesse lorsque le propriétaire qui s'y trouve soumis use de la faculté de se clore, en employant les modes de clôture qui sont indiqués par cette loi (1). Mais cette faculté du propriétaire affecte moins le caractère de la possession que la durée du droit exercé.

par l'article 674 du code Napoléon, pour lesquelles les distances et les règlements n'auraient pas été observés. Le demandeur peut agir devant le juge de paix, alors même que les plantations et les constructions remonteraient à plus d'une année, et le juge de paix ne deviendrait incompétent que si le défendeur opposait la prescription trentenaire, un titre ou la destination du père de famille. V. *suprà*, nos 259 et 263. Je reviendrai sur ce point en m'expliquant sur la séparation du possessoire et du pétitoire.

(1) De la combinaison des textes de la loi de 1791, il faut conclure que, même dans le cas où le droit de vaine pâture est fondé sur un titre conventionnel, un propriétaire peut s'y soustraire au moyen de la clôture de son héritage; il en est autrement : 1° si le droit de vaine pâture fondé sur un titre existe *entre particuliers*; 2° si le titre constitue un droit de propriété au profit de tous les habitants d'une commune en établissant la communauté des prairies après la récolte de la première herbe ou dans tout autre temps déterminé.

Tant qu'il n'a pas usé de la faculté de se clore, le propriétaire est obligé à subir la vaine pâture; à cette obligation correspond un droit, et par suite une action pour le faire respecter. Le juge de paix devra donc accueillir l'action possessoire, s'il est justifié que la vaine pâture ou le parcours ont pour base une possession fondée sur les lois et les coutumes, et si l'héritage qu'on voudrait y soustraire n'est pas en état de clôture, suivantles prescriptions de la loi du 6 octobre 1791.

383. On peut enfin considérer, sinon comme une servitude, au moins comme une copropriété fondée sur un titre légal, ou sur une présomption légale, la mitoyenneté des murs, des haies et des fossés servant de séparation entre les bâtiments, s'il n'y a titre ou marque du contraire (1). La présomption de mitoyenneté est, en l'absence de marques contraires, un titre légal pour agir en complainte contre celui qui ferait sur le mur des entreprises défendues par la loi, par exemple en y pratiquant des enfoncements; il ne serait pas nécessaire pour se dire possesseur annal d'avoir fait des actes de possession sur le mur; il est, avec sa mitoyenneté présumée, une partie de l'héritage dont la possession embrasse les dépendances accessoires; et de même la marque légale de non-mitoyenneté serait une justification suffisante au maintien d'une possession qui se prétendrait exclusive.—Mais la possession annale qui se serait manifestée par des actes matériels exclusifs

(1) Code Napoléon, art. 653, 654, 666, 667, 670.

l'emporterait au possessoire sur la présomption de mitoyenneté; car cette présomption est un titre contre lequel on peut prescrire, et la possession annale est toujours efficace, lorsque la prescription le serait; nous savons même qu'elle a dans son application une extension plus grande. Toutefois, si l'instance s'engageait au pétitoire sur la question de mitoyenneté, les présomptions légales reprendraient leur puissance provisoirement ébranlée par la possession annale contraire, et ne pourraient disparaître que devant la prescription trentenaire ou devant un titre conventionnel.

384. Je n'ai plus à signaler, parmi les droits réels au sujet desquels peut être intentée l'action possessoire, que ceux dont la possession doit, à défaut d'un titre conventionnel, s'étayer d'ouvrages apparents emportant contradiction aux droits de l'autre partie.

Cette contradiction a pour effet soit d'affranchir celui duquel elle émane de certaines charges légales qui, d'après le droit commun, sont imposées à la propriété immobilière, soit de transformer une simple faculté ou même une charge légale en un droit susceptible d'une possession utile. La contradiction par des constructions ou des ouvrages opère sur la nature du droit, comme la contradiction par des actes ou des significations opère sur le titre en vertu duquel la possession s'exerce, en lui faisant subir une interversion.

Je me bornerai à rappeler ici les textes que j'ai eu déjà occasion de citer, lorsque je me suis expliqué

sur le caractère des faits qui peuvent être considérés comme un trouble à la possession annale (1).

On sait qu'aux termes de l'article 640 du code Napoléon, les fonds inférieurs sont assujettis envers ceux qui sont plus élevés à recevoir les eaux qui en découlent naturellement sans que la main de l'homme y ait contribué ; que le propriétaire inférieur ne peut point élever de digue qui empêche cet écoulement, et que le propriétaire supérieur ne peut rien faire qui aggrave cette charge légale de la propriété.

L'hypothèse prévue par ce texte peut recevoir, à un double point de vue, l'application de la règle que j'ai posée :

1° Le possesseur inférieur ne pourrait se prévaloir de ce que, pendant un temps plus ou moins long, le propriétaire supérieur a retenu les eaux sur son fonds, pour soutenir qu'il est en possession annale de l'affranchissement pour son héritage de la charge légale de recevoir les eaux. Le propriétaire supérieur s'est abstenu d'user d'une faculté inhérente à son droit de propriété, en ne laissant pas les eaux se déverser sur le fonds inférieur. Mais si le possesseur inférieur a fait des ouvrages, une digue par exemple, pour empêcher l'écoulement des eaux sur son fonds, la possession utile commence à son profit, contre le droit d'écoulement des eaux que voudrait exercer désormais le propriétaire supérieur.

2° Le possesseur du fonds inférieur, au lieu d'opposer un obstacle à l'écoulement des eaux, a fait des

(1) V. *suprà*, nos 341 et 342.

travaux pour les diriger sur son fonds; par ces ouvrages apparents, remontant à plus d'une année, il enlève au propriétaire supérieur la faculté dont celui-ci pouvait user de retenir les eaux; le droit d'écoulement des eaux a perdu, dans ce cas, son caractère facultatif au préjudice du propriétaire supérieur, et la charge légale imposée au fonds inférieur s'est transformée en un droit de copropriété des eaux au profit de l'autre propriétaire.

385. On avait douté que ce droit de propriété pût être acquis sur les eaux pluviales, qui sembleraient n'être pas susceptibles d'une appropriation privée; mais la cour de cassation a jugé, par de nombreux arrêts, que si les eaux pluviales, lorsqu'elles sont abandonnées à elles-mêmes, n'appartiennent à personne, elles deviennent, au contraire, susceptibles de possession et de prescription, lorsque, par des travaux apparents, elles sont soumises à une destination privée (1). En d'autres termes, il faut assimiler les eaux pluviales aux eaux de la source que le propriétaire inférieur doit recevoir sur son fonds lorsqu'elles y coulent naturellement, et dont il peut acquérir la possession, d'après l'article 642 du code Napoléon, lorsqu'il a fait des travaux apparents tendant à faciliter la chute et le cours de l'eau sur son fonds. On devra, dans les deux cas, appliquer la même règle, et, en admettant le principe posé dans les derniers arrêts de la cour de cassation, exiger que ces travaux soient faits sur le fonds supérieur,

(1) Arrêt de la cour de cassation du 12 mai 1858, Dalloz, 58, 1, 449.

afin qu'ils aient un caractère plus manifeste de contradiction (1).

386. En ce qui concerne la faculté d'irrigation accordée aux riverains d'une rivière non navigable ni flottable, par l'art. 644 du code Napoléon, je me borne à rappeler que l'un des riverains ne peut se prévaloir d'une possession restrictive ou exclusive du droit des autres riverains, que, lorsqu'à défaut de titre, il a fait des ouvrages impliquant une contradiction à l'exercice de la faculté de ceux-ci. On comprend que, dans cette hypothèse, le mode d'après lequel s'opère la prise d'eau n'est pas toujours compatible avec la condition, exigée pour l'acquisition des eaux d'une source, que les travaux aient été faits sur le fonds d'autrui. Il suffira donc que les travaux aient été faits par le possesseur sur son propre fonds. — On se rappelle, d'ailleurs, que les derniers arrêts de la cour de cassation, dont la doctrine me paraît contestable, admettent l'utilité de la possession annale, alors même qu'elle n'aurait pas pour base des travaux apparents établissant une contradiction du droit des autres riverains.

387. La réintégrande se distingue de la complainte au point de vue des biens auxquels elle peut être applicable. Il faut être détenteur de la chose pour se plaindre d'une expulsion subie et demander à être

(1) Arrêts de la cour de cassation du 8 février et du 2 avril 1858, Dalloz, 58, 1, 68, et 59, 1, 230.

réintégré. On a vu que le titre importe peu, et que sa précarité n'est pas un obstacle à l'exercice de l'action; mais la détention, qui est la possession matérielle de la chose, suppose un objet matériel auquel elle s'applique. Il est difficile, dès lors, de concevoir la réintégrande exercée à l'occasion d'un droit de servitude, dans lequel on peut être troublé, mais dont on ne peut se dire expulsé; on peut donc poser comme un principe certain que les choses qui ne peuvent être matériellement appréhendées échappent à l'application de l'action en réintégrande. Cependant, si des travaux ou des ouvrages apparents avaient été effectués pour l'exercice d'une servitude, la destruction de ces travaux constituerait la dépossession ou l'expulsion violente, car la détention s'applique dans ce cas aux signes matériels de la servitude, sinon à la servitude elle-même.

Sous un autre rapport, l'action en réintégrande s'étend à des objets pour lesquels la complainte serait inefficace. Ainsi, les choses du domaine public, imprescriptibles à raison de leur nature ou de leur destination, peuvent être l'objet de la réintégrande, alors même que l'expulsion procéderait des représentants de l'Etat ou de ses ayants cause. Les actes violents et arbitraires qui mettent en mouvement l'action en réintégrande et qui en font une mesure d'ordre public, ne peuvent être amnistiés par la considération que la possession du détenteur expulsé serait illégitime et impuissante à opérer la prescription, lorsque, d'ailleurs, cette possession

était, au moment de l'expulsion, publique et paisiblement assise (1).

388. — IV. *Personnes qui peuvent exercer les actions possessoires.* En examinant sous ce nouvel aspect les règles qui se rapportent à l'exercice des actions possessoires, je dois éviter de reproduire les démonstrations qui résultent déjà des principes précédemment établis ; on comprend, en effet, qu'après avoir indiqué les biens auxquels peut s'appliquer la possession qui permet d'exercer ces actions, il est superflu de dire que ceux entre les mains desquels ces biens se trouvent placés ont le droit de protéger leur possession par la complainte, leur position de détenteur actuel, par la réintégrande. Si les règles relatives à la qualité des personnes qui peuvent recourir aux actions possessoires ne devaient pas avoir une autre portée, il suffirait de dire que tout possesseur d'un bien auquel ces actions s'appliquent a le droit de les exercer.

C'est à un autre point de vue que je me place, pour donner à cette recherche de la qualité des personnes une utilité spéciale, indépendante de l'utilité qui s'attache aux conditions déjà exposées se référant à la nature des biens possédés. Il s'agit ici : — de résoudre les difficultés qui peuvent s'élever lorsque l'action, au lieu d'être intentée par celui qui a exercé la possession, ou pour lequel la possession a été exercée, est portée devant le juge de paix par

(1) Arrêt de la cour de cassation, 25 mars 1857, Dalloz, 58, 1, 315.

une autre personne agissant comme successeur universel ou à titre particulier; — de rechercher les garanties spéciales qu'exige l'incapacité relative du possesseur, soit qu'il agisse lui-même, soit qu'il procède par un représentant légal; — d'indiquer enfin les personnes qui peuvent exercer l'action possessoire au nom d'autrui.

389. L'héritier, quoiqu'il n'ait pas possédé par lui-même, peut intenter la complainte, en vertu de la possession du défunt. La possession lui a été transmise, dès l'instant du décès, par l'effet légal de la saisine (1). Tous nos vieux auteurs ont tiré cette conséquence de la règle connue : *Le mort saisit le vif* (2). L'héritier, par cela seul qu'il est saisi, peut exercer l'action résultant de la possession, quoique le défunt eût déjà cessé de posséder, pourvu qu'une année ne soit pas accomplie depuis que sa possession a pris fin. Il faut en dire autant du légataire universel, lorsqu'il a la saisine. A Rome, il en était autrement. Les actes juridiques qui ne renfermaient pas en même temps une appréhension de la chose ne transféraient pas la possession. Les droits qui constituaient le patrimoine du défunt, à l'exception de ceux qui avaient le caractère purement personnel, passaient à l'héritier par l'effet de l'adition d'hérédité; mais il n'en était pas ainsi de la possession, parce que

(1) Code Napoléon, art. 724.

(2) *Grand Coutumier*, liv. 2, chap. 21. On disait : *Saisina defuncti descendit in vivum.* Plusieurs coutumes consacraient cette règle : ancienne coutume de Bretagne, art. 114; du Poitou, art. 279.

l'adition d'hérédité ne renferme aucune appréhension des choses particulières qui composent la succession (1).

Les légataires non saisis et les successeurs irréguliers ne peuvent former l'action possessoire, au sujet d'un immeuble possédé par le défunt, qu'après la délivrance et l'envoi en possession (2). Cette obligation leur est imposée pour toutes les actions qu'ils se proposeraient d'intenter du chef du défunt.

390. Il faut appliquer à la possession annale la règle de notre droit nouveau, d'après laquelle le consentement, par sa force seule et sans le concours de la tradition, transfère la propriété (3). Ainsi, la possession est transférée à l'acquéreur telle qu'elle appartenait à celui qui se dessaisit, sans qu'aucune appréhension soit nécessaire de la part de celui auquel le droit est transmis. La complainte, qui pouvait être exercée par le premier, passe au second, quoiqu'il n'ait fait, sur l'immeuble objet de cette action, aucun acte matériel de possession. Une loi nouvelle a cependant restreint l'application du principe d'après lequel les droits réels se transmettent par le seul effet des conventions. Je veux parler de la loi du 25 mars 1855 sur la transcription. Mais le principe de cette loi ne peut exercer aucune influence sur le jugement de l'action possessoire. En effet, la transcription

(1) *Quùm heredes instituti sumus, aditâ hereditate, omnia quidem jura ad nos transeunt : possessio tamen, nisi naturaliter comprehensa, ad nos non pertinet.* L. 23, ff. *De possess.* — *V.* pourtant l. 30, ff. *Ex quibus causis maj.*

(2) Code Napoléon, art. 770, 773, 1004, 1011, 1014.

(3) Code Napoléon, art. 711 et 1138.

n'est requise pour la translation des droits réels que vis-à-vis des tiers qui ont des droits sur l'immeuble et qui les ont conservés conformément aux lois (1). Or, celui qui, en qualité d'acquéreur, invoque la possession du vendeur ou du donateur qui la lui a transmise, se prévaut de son titre transcrit ou non transcrit, non pour se dire propriétaire vis-à-vis du défendeur à l'action en complainte, mais pour prendre la qualité d'ayant cause au point de vue de la possession. L'acte invoqué ne modifie en rien la situation du défendeur; il a seulement pour résultat de substituer au possesseur primitif un successeur qui prend sa place; il n'a par conséquent d'effet qu'entre les deux parties contractantes. — Il est cependant un cas dans lequel la transcription de l'acte pourrait avoir une importance considérable. Supposez, en effet, que le demandeur et le défendeur à l'action possessoire prétendent l'un et l'autre avoir le droit d'invoquer la possession du chef de la même personne que chacun d'eux alléguerait être son auteur. Dans ce concours de prétentions opposées, la transcription des actes invoqués pourrait avoir sur la décision à rendre une incontestable influence. Mais le juge de paix serait-il compétent pour résoudre la question que soulève un pareil conflit? C'est une de ces graves questions qui se rattachent au principe de la séparation du possessoire et du pétitoire, et que j'examinerai en son lieu.

391. Il est presque inutile de dire que celui qui,

(1) Loi du 23 mars 1855, art. 3.

par l'effet d'une condition résolutoire expresse ou sous-entendue, ou d'une action en nullité ou en rescision, recouvre la chose qu'il avait aliénée, peut se prévaloir de la possession acquise à la personne évincée, comme peut s'en prévaloir celui qui, par une action en revendication, a fait reconnaître son titre de propriétaire. Mais, dans ces hypothèses diverses, une difficulté analogue à celle que je viens d'examiner peut se présenter et doit recevoir la même solution. Il peut se faire que la personne évincée ait, avant l'éviction subie, consenti des aliénations, et que les acquéreurs, n'ayant pas encore de leur chef la possession annale, entendent se prévaloir de la possession de leur auteur. Alors se trouvent en présence deux prétentions inconciliables : l'une des parties invoque la possession de l'ancien possesseur évincé, l'autre partie invoque cette même possession, qui lui aurait été transmise avant l'éviction. C'est encore, sous les apparences d'une action possessoire, une question de propriété qui s'agite, et à laquelle est subordonnée la question de possession. Cette difficulté trouvera sa place dans mes explications relatives à la prohibition du cumul du possessoire avec le pétitoire.

392. L'action possessoire est un acte d'administration. Pothier le décidait ainsi, en reconnaissant à celui qui est investi d'un mandat général le pouvoir de l'exercer. Nous devons en tirer cette conséquence que ceux qui ont le droit d'administrer, soit pour eux, soit pour autrui, ont, en général, une capacité suffisante pour intenter les actions posses-

soires. Je vais indiquer les principales applications de ce principe.

Le mari, constitué administrateur des biens propres de la femme sous le régime de la communauté légale ou conventionnelle, peut, aux termes de l'article 1428 du Code Napoléon, exercer les actions possessoires qui appartiennent à la femme, ou y défendre; et il peut les exercer seul, c'est-à-dire sans le concours de la femme. Il en est de même dans le cas où les époux ont déclaré se marier sans communauté; cette clause, aux termes de l'article 1531, laissant au mari l'administration des biens meubles et immeubles de la femme. Le mari peut également, d'après l'article 1549, exercer seul les actions possessoires concernant les biens dotaux de la femme mariée sous le régime dotal. Les jugements possessoires rendus contre le mari sont dès lors opposables à la femme. Si elle craignait une collusion préjudiciable à ses intérêts entre son mari et le tiers défendeur ou demandeur au possessoire, il lui serait permis d'intervenir soit avec l'autorité de son mari, soit avec l'autorisation de la justice (1). La femme pourrait, à plus forte raison, faire, en cas d'inaction du mari, tous les actes extrajudiciaires ayant pour objet de mettre obstacle à l'acquisition d'une possession paisible de la part des tiers. Elle pourrait même, à défaut du mari, exercer l'action possessoire, mais seulement avec l'autorisation de son mari ou de la

(1) L'autorisation doit émaner du tribunal civil d'arrondissement, et non du juge de paix.

justice. — Lorsque la femme est séparée de biens soit judiciairement, soit par son contrat de mariage, ou lorsque, étant mariée sous le régime dotal, il s'agit de ses biens paraphernaux, c'est elle, et non le mari, qui doit exercer la complainte, en se faisant simplement autoriser.

393. Les envoyés en possession provisoire des biens d'un absent (1), et même l'administrateur chargé de pourvoir à l'administration de tout ou partie des biens laissés par une personne présumée absente, et qui n'a point de procureur fondé (2), à plus forte raison les envoyés en possession définitive, qui sont de véritables propriétaires sous condition résolutoire (3), l'époux qui, en cas d'absence de son conjoint, conserve l'administration des biens de celui-ci, en optant pour la continuation de la communauté (4), peuvent agir au possessoire ou défendre à l'action intentée.

394. Il faut en dire autant des syndics d'une faillite, du curateur à une succession vacante, du curateur au délaissement opéré par un tiers détenteur, dans le cas prévu par l'article 2174 du code Napoléon.

Il y a une situation qui n'est pas sans analogie avec la situation d'un failli, c'est celle du débiteur dont les immeubles sont saisis à la requête de ses créanciers. Le procès-verbal de saisie enlève, à partir de sa transcription, à la partie saisie, non-seulement

(1) Code Napoléon, art. 134.
(2) Code Napoléon, art. 112.
(3) Code Napoléon, art. 129.
(4) Code Napoléon, art. 124.

le droit d'aliéner les immeubles compris dans ce procès-verbal, mais encore le droit d'en percevoir les fruits naturels ou industriels, et celui de faire des coupes de bois ou autres actes qui pourraient diminuer la valeur des immeubles; les baux, enfin, qu'il aurait consentis depuis le commandement, peuvent être annulés à la requête des créanciers ou de l'adjudicataire. La demande en distraction de tout ou partie des objets saisis doit être formée par les tiers, tant contre le saisissant que contre la partie saisie et contre le créancier premier inscrit (1). On pourrait donc élever quelques doutes sur le point de savoir si le saisi aurait qualité pour intenter seul une action possessoire ou y défendre; la question doit être résolue affirmativement. La saisie n'enlève pas la possession au débiteur pour la transférer aux créanciers. La coutume d'Orléans, article 3, en avait une disposition : Main de justice ne dessaisit personne. Si le saisi perd le droit de faire certains actes qui pourraient diminuer la valeur du gage de ses créanciers, il n'y a rien à en conclure contre la capacité relative aux actes qui ont pour objet de le conserver (2). — Dans le cas où le débiteur saisi négligerait de se pourvoir par l'action possessoire, l'action pourrait être exercée en son nom à la requête de ses créanciers (3).

395. Les actions possessoires intéressant une société doivent être intentées ou soutenues par le gérant.

(1) Code de procédure, art. 682, 683, 684, 685, 686, 725.

(2) V. Pothier, *de la Possession*, nos 16 et 98.

(3) V. *infrà*, no 403.

S'il n'y a pas de gérant nommé par l'acte de société, chaque associé solidaire a le pouvoir de gérer, et peut dès lors intenter, au nom de la société, les actions possessoires; l'action formée par un associé commanditaire, même en vertu d'une procuration, devrait être considérée comme un acte de gestion qui fait peser sur le commanditaire une obligation solidaire à toutes les dettes et engagements de la société (1).

396. Le tuteur, administrateur général des biens du mineur ou de l'interdit, peut former l'action possessoire relative à ces biens, sans l'autorisation du conseil de famille. L'article 464 du code Napoléon, qui impose la nécessité de cette autorisation au tuteur pour introduire en justice une action relative aux droits immobiliers du mineur, ne doit pas recevoir ici son application. C'est l'action en revendication ou l'action pétitoire qui ne peut être laissée sans contrôle à la merci du tuteur, parce que ces actions qui soulèvent la question de propriété, ont avec l'aliénation une certaine affinité que signalait le jurisconsulte Labéon : *Est enim absurdum cui alienatio interdicitur, permitti actiones exercere.* Cette affinité n'existe pas lorsqu'il s'agit de la complainte, le résultat qu'elle doit avoir laissant entière la question de propriété. On verra que cette opinion, conforme à la doctrine de nos anciens auteurs, peut s'appuyer sur des analogies qui se présenteront

(1) Code de commerce, art. 27 et 28.

bientôt (1). — Ce que j'ai dit du droit du tuteur au point de vue des actions possessoires, doit s'entendre également du père, administrateur légal des biens de ses enfants mineurs.

Mais l'administrateur provisoire, nommé, en vertu de l'article 497 du code Napoléon, à la personne dont l'interdiction est poursuivie, ou, en vertu de l'article 32 de la loi du 30 juin 1838, pour surveiller les intérêts d'une personne non interdite, placée dans un établissement d'aliénés, n'est pas investi de pouvoirs identiques à ceux d'un tuteur. Sa mission se borne à des actes de surveillance et de gestion. Il ne peut intenter aucune action mobilière ou immobilière, si ce n'est avec l'autorisation du tribunal qui l'a nommé. La loi du 30 juin 1838, article 33, veut que le tribunal, sur la demande de l'administrateur provisoire ou à la diligence du procureur impérial, désigne un mandataire spécial à l'effet de représenter en justice tout individu non interdit et placé ou retenu dans un établissement d'aliénés, qui serait engagé dans une contestation judiciaire au moment du placement, ou contre lequel une action serait intentée postérieurement. Le tribunal peut aussi, dans les cas d'urgence, désigner un mandataire spécial à l'effet d'intenter, au nom des mêmes individus, une action mobilière ou immobilière. L'administrateur provisoire peut, dans les deux cas, être désigné pour mandataire spécial.

(1) V. *infrà*, nos 399 et 400.

397. Le mineur émancipé, bien qu'il ne puisse intenter une action immobilière sans l'assistance de son curateur, peut, sans cette assistance, former l'action possessoire. Capable de tous les actes d'administration, il est par cela même capable de procéder seul dans une instance de cette nature (1).

Quant au prodigue, il est frappé d'une incapacité absolue de comparaître seul en justice. Son conseil judiciaire devra donc l'assister toujours et sans exception, quels que soient la cause ou l'objet du procès (2). Celui qui reçoit un conseil pour faiblesse d'esprit est placé dans la même situation que le prodigue.

398. L'Etat, les départements, les communes, les établissements publics, sont propriétaires, et peuvent se trouver dans la nécessité de former l'action possessoire ou d'y défendre. Les administrateurs chargés d'exercer leurs actions doivent aussi les représenter devant le juge du possessoire.

Les actions qui intéressent le domaine public ou le domaine de l'Etat sont exercées par les préfets (3); l'administration des domaines, investie du droit d'agir par voie de contrainte, n'exerce par elle-même que les actions qui tendent au recouvrement d'un revenu. C'est donc le préfet qui, soit en demandant, soit en défendant, doit représenter l'Etat, lorsqu'il s'agit d'une action possessoire. Aucune autorisation ni formalité préalable ne doit être exigée, ni pour l'action posses-

(1) Code Napoléon, art. 481 et 482.

(2) Code Napoléon, art. 499 et 513.

(3) Code de procédure, art 69.

soire intentée à la requête de l'Etat, ni pour l'action intentée contre l'Etat par un tiers.

Les actions possessoires qui intéressent le domaine de la couronne, dont l'Etat peut être considéré comme nu-propriétaire, sont exercées par l'administrateur du domaine de la couronne, sans l'intervention du ministre des finances (1). C'est le même administrateur qui exerce les actions relatives au domaine privé de l'Empereur. Le ministre de la maison de l'Empereur est investi, par un décret du 14 décembre 1852, des fonctions d'administrateur de la liste civile et du domaine de la couronne.

399. C'est le préfet qui représente le département, à moins que l'action possessoire ne soit dirigée contre l'Etat, ou intentée par l'Etat contre le département. Le préfet, dans ce cas, reste représentant de l'Etat, et les intérêts départementaux sont représentés par le membre du conseil de préfecture le plus ancien en fonctions (2). Le conseil général doit délibérer sur les actions que forme le préfet au sujet des propriétés du département (3); mais il faut excepter de l'application de cette règle les actions possessoires qui rentrent dans les prévisions de l'article 36 de la loi du 10 mai 1838, permettant au préfet, en cas d'urgence, d'intenter toute action ou d'y défendre sans délibération préalable, et de faire tous actes conservatoires ou interruptifs de déchéance. — La partie qui agit au possessoire contre le département est

(1) Sénatus-consulte du 23 avril 1856.

(2) Loi du 10 mai 1838, art. 38.

(3) Décret de décentralisation du 13 avril 1860, tableau A, n. 5.

formellement dispensée, par l'article 37 de la même loi, de déposer le mémoire exigé comme formalité préalable à toute action dirigée contre le département.

400. Le maire ne peut, en général, agir au nom de la commune demanderesse ou défenderesse qu'après délibération du conseil municipal et avec l'autorisation du conseil de préfecture. En matière possessoire, le maire n'a besoin que de l'assentiment du conseil municipal (1). La dispense d'autorisation est accordée par la loi pour toute la durée de l'instance. Lors de la discussion du projet de loi sur l'administration municipale, à la séance du 10 mars 1834, un député proposa d'imposer la demande d'autorisation après que l'instance serait introduite. On fit observer qu'un pareil sursis pourrait compromettre les intérêts de la commune, en ralentissant la rapidité de l'action possessoire. L'amendement proposé fut rejeté (2).— Le maire peut même, sans l'autorisation du conseil de préfecture, suivre l'action possessoire en appel. Le texte de la loi ne distingue pas (3).

Le maire est également dispensé d'autorisation pour les actions possessoires qui intéressent une section de sa commune (4). Lorsqu'une action est intentée entre sections d'une même commune ou entre une commune et l'une de ses sections, il est formé,

(1) Loi du 18 juillet 1837, art. 55.

(2) *Moniteur* du 11 mars 1834.

(3) Arrêt de la cour de cassation du 2 février 1842, Dalloz, 42, 1, 186.

(4) Arrêt du conseil d'Etat du 3 janvier 1848.

pour la section ou pour chacune des sections, une commission syndicale de trois ou de cinq membres que le préfet choisit parmi les électeurs municipaux et, à leur défaut, parmi les citoyens les plus imposés. L'action est suivie par celui de ses membres que la commission syndicale désigne à cet effet. Les commissions syndicales sont affranchies, comme le maire, de l'autorisation du conseil de préfecture, mais non de la délibération du conseil spécialement organisé dans ce cas, d'après la disposition de l'article 56 de la loi du 18 juillet 1837.

Il est presque inutile de dire que, lorsque la commune est actionnée au possessoire, le demandeur est dispensé du dépôt préalable d'un mémoire justificatif, exigé, en toute autre matière, par l'art. 51 de la loi précitée. Ce mémoire a pour but d'éclairer le conseil de préfecture sur les causes et les moyens de l'action, mesure complétement inutile, en présence de la dispense de toute autorisation. Plusieurs arrêts de la cour de cassation ont consacré cette interprétation (1), et l'on n'a pas oublié que la loi du 10 mai 1838, sur les attributions des conseils généraux, le décide formellement pour les actions possessoires qui intéressent le département.

401. L'art. 49 de la loi du 18 juillet 1837 permet à tout contribuable inscrit au rôle de la commune d'exercer à ses frais et risques, avec l'autorisation du conseil de préfecture, les actions qu'il croirait appartenir à la commune ou section, et que la com-

(1) V. notamment arrêts des 2 février et 7 juin 1848.

mune ou section, préalablement appelée à en délibérer, aurait refusé ou négligé d'exercer. La commune ou section doit être mise en cause, et la décision qui interviendra aura effet à son égard.— S'il s'agit d'une action possessoire que le contribuable veuille intenter, à défaut de la commune, sera-t-il, comme le serait la commune elle-même, dispensé de l'autorisation du conseil de préfecture imposée d'une manière générale par le texte qui lui concède l'exercice des actions appartenant à la commune? L'affirmative me paraît certaine. Il est vrai que l'article 55 de la loi ne prévoit, pour la dispense d'autorisation, que le cas où l'action possessoire est intentée par le maire, et que l'article 49 ne reproduit pas cette dispense pour le cas où l'action est intentée par un contribuable; qu'il lui impose même, d'une manière générale, la nécessité de l'autorisation. Mais, lorsque l'on réfléchit que le contribuable n'est soumis à l'obligation d'obtenir l'autorisation que parce que l'action qu'il exerce appartient à la commune, on est amené à conclure qu'il doit profiter de la dispense lorsque la commune, si elle eût agi elle-même, aurait eu le droit de l'invoquer. C'est d'ailleurs la nature de l'action qui motive la dispense, et non la qualité du demandeur, puisque l'on a vu précédemment que la dispense s'applique même au cas où l'action possessoire serait intentée, non par la commune, mais contre elle; à plus forte raison, doit-il en être ainsi lorsque la commune est seulement appelée dans la cause, et qu'elle échappe, à raison de cette situation passive, sinon aux conséquences

de la chose jugée, du moins à l'éventualité d'une condamnation aux dépens, ou à des dommages-intérêts que le contribuable, agissant en son nom, est seul exposé à subir.

Mais il ne faut pas confondre avec l'hypothèse du contribuable agissant au nom de la commune, celle d'un habitant agissant en son nom personnel, pour faire consacrer le droit qui lui appartient en cette qualité à la jouissance d'un bien communal, lorsqu'il ne s'élève d'ailleurs aucune contestation sur le caractère communal du fonds au sujet duquel l'action possessoire est formée. Dans ce cas, il n'est même plus nécessaire que la commune soit appelée dans la cause, et le jugement ne produit à son égard aucun effet.

402. Les établissements publics agissent et se défendent par leurs administrateurs.— Les actions des hospices et autres établissements de bienfaisance sont exercées par le maire comme président de la commission administrative (1), sur l'avis d'un comité consultatif, et avec l'autorisation du conseil de préfecture; — les actions des fabriques sont formées par le trésorier; — celles qui concernent les biens des cures, par le curé ou le desservant; — s'il s'agit des biens de la mense épiscopale, par les archevêques ou évêques; et pendant la vacance, au nom de l'Etat qui a droit de régale, par un commissaire au choix du ministre des cultes; — pour les biens des chapitres cathédraux ou collégiaux, par

(1) Instruction du 8 février 1823.

le trésorier ; — pour ceux des séminaires, aussi par le trésorier. — Les procès ne peuvent être intentés qu'après la proposition ou l'avis des personnes ou des corps d'administration qui surveillent ces sortes de propriétés, et l'autorisation du conseil de préfecture (1).

La dispense d'autorisation, écrite dans la loi du 18 juillet 1837, en ce qui concerne les communes, lorsqu'il s'agit d'une action possessoire, ne doit pas s'appliquer aux actions possessoires dans lesquelles figurent les personnes que je viens d'énumérer. Rien, dans les arrêtés ou décrets sur la matière, ne fournit l'apparence d'un motif pour admettre une dispense qui ne trouverait dans la loi sur l'organisation municipale qu'une analogie trop éloignée. Il est vrai que j'ai reconnu au tuteur le droit d'intenter l'action possessoire sans autorisation du conseil de famille, et l'on pourrait dire que les représentants auxquels le législateur a confié l'exercice des actions appartenant à ces établissements ou à ces personnes juridiques, ont des droits personnels supérieurs à ceux des tuteurs, et qu'on peut les assimiler, notamment les curés et les évêques, à des usufruitiers des biens pour lesquels l'action possessoire serait intentée. Mais, d'après les dispositions des décrets qui leur donnent le droit d'action, aucune des personnes indiquées ne peut agir seule, ni en demandant ni en défendant (2). La loi est donc

(1) *V.* l'arrêté du 19 ventôse an XIII, les décrets du 30 décembre 1809 et du 6 novembre 1813, 23 mars et 17 juin 1852.

(2) *V.* les décrets cités dans la note qui précède.

plus rigoureuse qu'elle ne l'est pour le tuteur, qui n'est obligé de recourir à l'autorisation du conseil de famille que lorsqu'il intente au nom du mineur une action immobilière. La dispense d'autorisation ne peut dès lors être étendue, par voie d'analogie, aux différentes hypothèses que je viens d'énumérer; cette analogie manquerait de base, puisque les pouvoirs donnés aux représentants des personnes morales indiquées ne sont pas aussi larges que les pouvoirs de ceux pour lesquels la dispense est écrite dans les textes. — Mais j'appliquerais aux tiers qui poursuivent contre ces personnes morales une action possessoire, la disposition de l'article 51 de la loi du 18 juillet 1837, qui n'astreint les particuliers demandeurs contre une commune qu'au simple dépôt d'un mémoire aux mains du préfet. C'est une forme nouvelle qui remplace la nécessité d'une demande directe en autorisation, et qui doit être considérée comme une règle générale de procéder, présentant dans toutes les hypothèses les mêmes garanties.

403. J'ai parlé des représentants ayant, en vertu d'un mandat légal, le droit d'exercer les actions possessoires; je dois, pour compléter l'ensemble des principes qui se rattachent à l'exercice de l'action, parler de ceux qui, en qualité d'ayants cause, puisent dans le droit commun le droit d'exercer les actions appartenant à autrui : ce sont les créanciers qui, d'après l'article 1166 du code Napoléon, peuvent exercer tous les droits et actions de leur débiteur, à

l'exception de ceux qui sont exclusivement attachés à sa personne. Ils peuvent donc intenter les actions possessoires que, par négligence ou mauvaise foi, le débiteur n'intenterait pas lui-même. Les jurisconsultes rattachent, en général, le droit conféré par l'article 1166 au principe que les biens corporels et incorporels du débiteur sont le gage de ses créanciers; et comme ils ne peuvent saisir les biens corporels qu'en observant certaines formes légales, de même la doctrine admet qu'ils ne peuvent exercer les actions de leur débiteur qu'en se faisant subroger dans ses droits ou en le mettant en cause, afin que la qualité en laquelle ils agissent et leur intérêt pour agir puissent être vérifiés contradictoirement avec lui, et qu'il fasse valoir, s'il le juge convenable, les titres et les moyens qui peuvent faire triompher son droit. — Mais l'opinion contraire, qui permet aux créanciers d'agir sans demander à la justice une subrogation, ou au débiteur son consentement, et sans qu'il soit nécessaire de le mettre en cause, a prévalu dans la jurisprudence (1). Le texte de l'article 1166 ne soumet, en effet, à aucune condition l'exercice des droits et actions du débiteur de la part des créanciers. En les constituant mandataires légaux pour agir en son nom, c'est la loi elle-même qui opère la subrogation, sans que l'autorité du juge ait besoin d'intervenir. Ces motifs doivent, à plus forte raison, s'appliquer à l'exercice des actions possessoires qui

(1) Arrêts de la cour de cassation, 23 janvier 1849 et 2 juillet 1851, Dalloz, 49, 1, 42, et 52, 1, 20.

ont un caractère essentiellement conservatoire, et dont la procédure célère ne pourrait guère se concilier avec les incidents qui naîtraient soit d'une demande de subrogation, soit d'une mise en cause du débiteur, et qui, presque toujours, seraient en dehors des attributions du juge de paix. — L'antichrésiste, auquel j'ai refusé l'action en complainte s'il voulait l'exercer *proprio nomine*, pourra donc, comme créancier, l'intenter au nom de son débiteur, non en se disant troublé dans son droit d'antichrèse, qui, ne constituant pas un démembrement de la propriété, n'est pas susceptible de l'action possessoire, mais en se prévalant de la possession de son débiteur, dont il est lui-même l'instrument, pour réprimer le trouble qui s'attaquerait à cette possession.

404. Devrait-on considérer comme un créancier ayant le droit d'exercer la complainte au nom du bailleur, le fermier qui, en sa qualité de détenteur précaire, ne peut l'intenter en son nom personnel? En livrant la chose au fermier pour qu'il en jouisse et en perçoive les fruits, le bailleur a rempli son obligation principale, et ce serait abuser de l'extension que peut comporter le terme de créancier, que de l'appliquer au fermier vis-à-vis du bailleur. Si cette qualité lui était reconnue, il faudrait aller jusqu'à dire que le fermier pourrait, du chef du bailleur, intenter les actions possessoires, même pour les biens de celui-ci qui ne seraient pas compris dans le bail. Le fermier n'a pas cette qualité; mais il est impossible de ne pas lui reconnaître un intérêt direct

au débat que peut soulever l'action possessoire; et, par exemple, il est incontestable qu'il aurait le droit d'intervenir, si l'action était intentée au sujet de l'immeuble par lui détenu à ce titre. Mais ce droit d'intervention, basé sur l'intérêt du fermier à conserver une jouissance paisible et à obtenir des dommages-intérêts, n'implique pas le droit d'introduire régulièrement l'instance possessoire contre l'auteur du trouble, même en appelant le bailleur dans la cause. Cette marche a cependant été quelquefois suivie (1); j'accorderai volontiers que le bailleur, qui pourrait intervenir s'il n'était pas appelé dans l'instance intentée par son fermier, peut, lorsqu'il y a été appelé, s'emparer du rôle principal et, par les conclusions qu'il prend contre l'auteur du trouble, régulariser la procédure, en plaçant en regard du défendeur un nouveau demandeur ayant qualité pour se dire possesseur annal; mais c'est à partir de ces conclusions que l'action sera considérée comme valablement exercée; de sorte que le bailleur serait lui-même non recevable à demander sa maintenue en possession, si le trouble remontait à plus d'une année au moment où, appelé dans la cause, il a pris ses conclusions, quoique l'action intentée par son fermier eût été formée en temps utile. De là je tire cette autre conséquence que si le demandeur s'abstenait de se présenter ou de conclure à sa maintenue en possession, l'action du fermier, en tant qu'elle aurait pour objet la possession, serait non recevable, sauf

(1) Arrêt de Montpellier, 2 février 1849; Dalloz, 49, 2, 158.

les dommages-intérêts qu'il pourrait demander au bailleur, à raison de la privation de jouissance ; mais cette demande en dommages-intérêts, étant fondée sur une privation de jouissance qui ne provient pas directement du fait du propriétaire, ne rentrerait dans la compétence du juge de paix que si elle n'excédait pas deux cents francs (1). En d'autres termes, le fermier ne peut exercer, en cas de trouble à sa jouissance, que les actions qui lui sont propres ; il est sans qualité pour agir au nom du bailleur.

Les principes établis jusqu'ici se rapportent plus particulièrement aux conditions de l'exercice des actions possessoires, soit qu'on envisage ces conditions au point de vue de la possession, soit qu'on les examine relativement aux biens auxquels l'action s'applique, ou relativement aux personnes qui peuvent s'en prévaloir. Je vais maintenant rechercher les règles qui se rattachent au pouvoir du juge dans l'exercice de sa juridiction.

405.—V. *Séparation du possessoire et du pétitoire.* La règle qui défend le cumul du possessoire et du pétitoire se rapporte à deux considérations d'ordre différent. — Sous un premier aspect, cette règle a pour objet d'établir, dans l'intérêt des parties, la préséance du possessoire sur le pétitoire. — A un autre point de vue, cette règle se rattache à la compétence du juge, qui ne pourrait, sans en excéder les limites, résoudre les questions de propriété qui naîtraient

(1) V. *suprà*, n° 183.

du débat, quel que fût le lien apparent qui les unît à la question de possession.

La règle prohibitive du cumul du possessoire et du pétitoire, écrite dans l'article 25 du code de procédure, semble être une conséquence de la nature même de l'action possessoire, dont l'utilité principale consiste dans l'influence que le droit de possession constaté doit exercer sur la solution de la question de propriété. Pour que cette influence puisse s'exercer, il est donc nécessaire que le jugement du possessoire précède la décision à rendre sur le pétitoire. Cependant la règle qui proscrit ce cumul était inconnue à la législation romaine, bien que les interdits relatifs à la possession fussent considérés en principe comme des préliminaires à l'action en revendication (1). Le droit canonique n'interdisait pas au juge de statuer cumulativement sur le possessoire et sur le pétitoire. C'est aux ordonnances de nos rois qu'il faut remonter pour trouver le principe dégagé, dans son application, du pouvoir arbitraire du juge : « Il est défendu à tous gens de justice de conduire le pétitoire et le possessoire, en matière de nouvelleté, ensemble, » disait l'ordonnance du 28 octobre 1446, article 72. Toutefois cette disposition semblait ne prohiber que leur réunion dans une même procédure, et permettre d'en faire l'objet de deux instances séparées, conduites parallèlement. L'ordonnance de 1535 imposa d'une manière plus tranchée la règle de la séparation des deux instances, en ce sens que

(1) L. 24, ff. *De rei vindic.* V. toutefois *suprà*, p. 473, note 1.

le jugement au possessoire dut non-seulement précéder l'instance pétitoire, mais encore être exécuté avant que la partie condamnée ne soulevât la question de propriété : « La partie qui sera déchue du possessoire ne sera reçue à intenter le pétitoire que préalablement elle n'ait payé et satisfait les fruits et dépens auxquels elle aurait été condamnée à cause dudit possessoire. » Nous retrouverons bientôt cette règle dans l'article 27 du code de procédure.

Mais la possession et la propriété furent soumises aux mêmes juridictions jusqu'à l'époque de la création des justices de paix. La séparation des actions, qui ne se rattachait qu'à l'intérêt des plaideurs, a puisé dans la diversité des juridictions s'appliquant à chacune de ces actions le caractère d'une règle d'ordre public contre laquelle ne pourrait prévaloir la volonté des parties, se fût-elle manifestée par une prorogation expresse des pouvoirs du juge. Les questions qui se rattachent à cette incompétence absolue du juge de paix sont, sans contredit, les plus graves que présente la matière des actions possessoires, tant sont indécises les limites auxquelles sa juridiction s'arrête, et difficiles à concilier l'autorité qu'il a le droit d'exercer et les prohibitions qu'il doit respecter.

J'examinerai la règle qui prohibe le cumul du possessoire et du pétitoire, — d'abord dans son application aux intérêts des parties, — puis dans ses rapports avec la compétence du juge.

406. On trouve dans l'article 26 du code de pro-

cédure une première maxime qui se rattache à la prohibition du cumul : « Le demandeur au pétitoire ne sera plus recevable à agir au possessoire. » — L'instance sur la propriété est-elle terminée? la question du possessoire a perdu son utilité ; il n'y a plus à rechercher la présomption de propriété lorsque la preuve en est acquise. — L'instance pétitoire est-elle encore pendante? le demandeur, ayant implicitement reconnu le droit de possession du défendeur, ne peut plus enlever à celui-ci le bénéfice de cette concession, en abandonnant l'action pétitoire pour porter devant le juge de paix la question de possession annale. Cependant, s'il y avait désistement accepté par le défendeur, les choses, par l'effet de ce désistement, étant remises dans le même état qu'avant la demande (1), le terrain resterait libre pour l'instance possessoire, dont l'une ou l'autre des parties pourrait prendre l'initiative.

Mais il ne faudrait pas voir dans une simple demande en conciliation, en vue de l'action pétitoire, un obstacle à la recevabilité de l'action possessoire. La citation en conciliation n'implique aucune reconnaissance de la possession d'autrui, parce qu'elle n'engage pas le procès, et dès lors n'attribue à la partie citée ni la position d'un défendeur, ni les avantages qui en dérivent.

Ce n'est pas non plus former une action pétitoire que de saisir la justice criminelle d'une demande en réparation des voies de fait qui auraient accompagné

(1) Code de procédure, art. 403.

le trouble ou la spoliation, alors même que le demandeur aurait pris dans la poursuite la qualité de propriétaire. On sait que les juges criminels doivent, aux termes de l'article 182 du code forestier, s'abstenir de juger la question de propriété, lorsqu'elle est soulevée devant eux, et que, d'après ce texte, ils doivent fixer un bref délai dans lequel la partie qui soulève la question préjudicielle doit saisir les juges compétents de la connaissance du litige. C'est donc au défendeur poursuivi criminellement à faire les diligences nécessaires au jugement de la question préjudicielle. Il peut, s'il le préfère, se pourvoir par l'action possessoire, afin de rejeter plus tard sur son adversaire la preuve de la propriété (1).

407. Il y a cependant une hypothèse dans laquelle le demandeur au pétitoire échappe à la prohibition écrite dans l'article 26 du code de procédure, et peut agir au possessoire, quoique la question de propriété soit pendante devant le tribunal d'arrondissement : c'est le cas où le possesseur, simplement troublé dans sa possession, et par conséquent nanti de la chose, ayant saisi les juges du pétitoire, au lieu de se pourvoir en complainte, subirait, pendant le cours de l'instance pétitoire, une dépossession de la part de son adversaire (2). La cause qui mettrait en mouvement l'action possessoire, complainte ou réinté-

(1) Arrêt de la cour de cassation, 7 juillet 1853, Dalloz, 53, 5, 388.

(2) En droit romain, celui qui était nanti de la chose n'était pas recevable à la revendiquer, et, par conséquent, devait se pourvoir, en cas de trouble, par l'interdit *uti possidetis*. — *Instit. de actionibus*, § 2.

grande, étant postérieure à l'introduction de l'instance pétitoire, le demandeur dépossédé ou expulsé aurait le droit d'agir devant le juge de paix pour obtenir sa réintégration ; mais cette demande ne pourrait être soumise aux juges du pétitoire sous forme de conclusions additionnelles, car l'incompétence de ceux-ci pour connaître de l'action possessoire est aussi absolue que celle du juge de paix pour statuer sur la propriété ; et la prohibition du cumul doit être aussi rigoureusement appliquée devant l'une de ces juridictions que devant l'autre.

408. Le demandeur au possessoire, en abandonnant l'instance qu'il a introduite pour se pourvoir au pétitoire, reconnaît implicitement le droit de possession de son adversaire, et il semble qu'un désistement accepté ne soit pas nécessaire pour considérer l'instance possessoire comme étant désormais inutile ou éteinte. Néanmoins il est possible que le demandeur qui renonce à l'action en complainte pour se pourvoir au pétitoire ait la détention matérielle de la chose ; et le défendeur, en refusant d'accepter le désistement, qui lui procurerait les avantages juridiques attachés à la présomption de propriété et le rôle de défendeur au pétitoire, se propose peut-être de se faire attribuer au possessoire la détention matérielle de la chose ou des dommages-intérêts pour un préjudice souffert. Aussi faut-il décider que le demandeur au possessoire, dont le désistement n'aurait pas été accepté, violerait la règle prohibitive du cumul, s'il saisissait d'une demande pétitoire le tribunal d'arrondissement.

409. Le demandeur qui ne peut saisir simultanément le juge de paix de la question de possession et le tribunal civil de la question de propriété, ne peut évidemment, lorsqu'il agit au possessoire, prendre des conclusions qui touchent au droit de propriété. Beaumanoir a prévu le cas : « Aucune fois avient-il que cil qui font ajorner sor novele dessaisine, quant ce vient à lor claim fere, metent tout ensanlle en lor claim novele dessaisine et propriété. » Alors, dit-il, le procès doit être démené comme procès de propriété « et aura, le demandeur, renoncié à l'establissement que li rois a fet de noveles dessaisines, parce qu'il fonda le plet sor le propriété (1). » Je ne crois pas que cette rigueur dût être facilement admise, et que le demandeur encourût la déchéance de l'action possessoire par cela seul qu'en concluant à être maintenu en possession, il alléguerait un droit de propriété ou une possession trentenaire. Pour que le juge de paix dût se déclarer incompétent et qu'il y eût déchéance de l'action possessoire, il faudrait que les termes de la citation fussent tels, qu'ils ne fussent pas susceptibles d'une signification compatible avec l'intention d'agir au possessoire. La raison pour laquelle notre ancienne jurisprudence devait, dans ce cumul de conclusions réunissant les caractères d'une demande possessoire et d'une action en revendication, faire prédominer la nature pétitoire de l'instance, c'est que le même juge ayant qualité pour statuer sur la possession et

(1) Chapitre 32, nº 29.

sur la propriété, il pouvait se considérer comme saisi des questions se rattachant à la propriété, lesquelles absorbaient l'intérêt de la question de possession. Dans notre organisation judiciaire nouvelle, le juge de paix n'étant compétent que pour statuer sur le possessoire, on doit plus facilement admettre l'interprétation qui donne à la demande une signification en rapport avec la nature de la juridiction à laquelle le demandeur s'est adressé.

410. Je m'occupe maintenant du défendeur, et d'abord du défendeur au pétitoire.

Le défendeur au pétitoire est toujours recevable à se pourvoir au possessoire, soit par la voie de la complainte, soit par la voie de la réintégrande ; il a sans doute, dans l'action pétitoire, les avantages qui résultent de la position de défendeur qu'il y occupe ; mais il peut se faire qu'il soit privé de la détention matérielle de la chose ; l'action possessoire la lui rendra. S'il en était autrement, un spoliateur, aussitôt après s'être emparé de la chose, se hâterait de former une demande pétitoire pour se faire déclarer propriétaire, et conserverait pendant la durée de cette instance les avantages matériels de sa possession usurpée.

411. Le défendeur au possessoire ne pourrait, à l'inverse, se pourvoir au pétitoire pour échapper au jugement de maintenue que son adversaire serait sur le point d'obtenir. C'est la disposition précise de l'article 27 du code de procédure. « Le défendeur au possessoire ne pourra se pourvoir au pétitoire

qu'après que l'instance sur le possessoire aura été terminée. » C'est la reproduction de cette maxime tirée de la glose sur un texte du droit canonique : *Qui petit restitui, ab adversario reconveniri non potest petitorio.* — Mais il faut remarquer que la violation de la prohibition de l'article 27, par le défendeur au possessoire, n'emporterait pas déchéance du droit de revenir devant le juge de paix pour s'y défendre contre l'action possessoire encore pendante. C'est là une différence importante à signaler entre les conséquences du cumul, suivant qu'il se produit par le fait du demandeur, ou par le fait du défendeur au possessoire. Le demandeur, en agissant au pétitoire, aux termes de l'article 26 du code de procédure, est déchu de l'action possessoire, sauf le droit du défendeur de la poursuivre, s'il en doit résulter pour lui des avantages; le défendeur au possessoire n'a pas le droit de soulever la question de propriété, tant que l'instance possessoire est encore pendante; mais la seule conséquence qu'il faille en tirer, c'est que son action pétitoire est non recevable, et non pas qu'il y ait une renonciation implicite à se défendre au possessoire, et une reconnaissance de la possession de son adversaire. Il a même été jugé que l'action pétitoire formée par un défendeur condamné au possessoire par un jugement en premier ressort, n'emportait pas déchéance de l'appel déjà interjeté, au moment où l'action pétitoire est intentée (1); mais

(1) Arrêt de la cour de cassation du 19 décembre 1859, Dalloz, 60, 1, 37.

l'action pétitoire emporterait acquiescement au jugement possessoire, si elle était formée avant qu'un appel ne fût interjeté, la partie fût-elle encore dans les délais pour appeler du jugement possessoire.

412. La loi ne s'est pas bornée à prohiber le cumul du possessoire et du pétitoire, elle exige encore, avant de permettre de s'adresser au juge du pétitoire, l'exécution du jugement rendu sur la possession : « Le défendeur, dit l'article 27, ne pourra, s'il a succombé, se pourvoir qu'après qu'il aura pleinement satisfait aux condamnations portées contre lui. » Le texte n'impose cette obligation qu'au défendeur qui succombe. La disposition de l'ordonnance de 1535 contenait une règle plus générale, en statuant : « que la partie qui serait déchue du possessoire ne serait reçue à intenter le pétitoire, que préalablement elle n'eût payé ou satisfait les fruits et dépens auxquels elle aurait été condamnée à cause dudit possessoire ; » l'article 4 du titre 18 de l'ordonnance de 1667 s'exprimait dans les mêmes termes : « Celui contre lequel la complainte ou réintégrande sera jugée, ne pourra former la demande au pétitoire, sinon après que le trouble sera cessé, et celui qui aura été dépossédé, rétabli en la possession, avec restitution des fruits et revenus, et payé les dépens, dommages et intérêts, si aucuns ont été adjugés. » Cette différence entre le texte du code de procédure et les dispositions des ordonnances est plus apparente que réelle.

Dans notre ancienne jurisprudence, la complainte supposait une double prétention, de laquelle résultait pour chacune des parties le rôle de demandeur

et de défendeur : « Le terme de complainte, dit Pothier, convient d'une manière particulière au cas pour lequel cette action est intentée ; car chacune des parties s'y plaint réciproquement du trouble apporté par l'autre à la possession que chacune d'elles prétend avoir de l'héritage dont elles se contestent la possession (1). » De là résultait que, quelle que fût la partie condamnée, celui qui succombait était toujours un défendeur à la complainte de l'autre partie. Aujourd'hui, dans les instances en complainte, il arrive fréquemment que le défendeur originaire conclut reconventionnellement à être maintenu dans la possession que lui conteste le demandeur. Dans le cas où celui-ci succombe sur la contre-prétention de son adversaire, on doit le considérer comme un défendeur, et lui appliquer la disposition de l'article 27 du code de procédure, en le déclarant non recevable à se pourvoir tant qu'il n'a pas pleinement satisfait au jugement prononcé contre lui, comme on le déciderait contre son adversaire, si celui-ci eût subi la condamnation. La distinction établie par l'article 27 du code de procédure entre le demandeur et le défendeur, ne recevra son application que si l'on suppose le demandeur originaire succombant sur l'action en complainte, sans que son adversaire ait conclu à être maintenu lui-même en possession; dans ce cas seulement, le demandeur vaincu au possessoire pourrait se pourvoir au pétitoire, sans être obligé de payer préalablement les dépens ou les dommages-intérêts auxquels il aurait été condamné.

(1) *De la Possession*, n° 85.

413. L'article 27 devrait recevoir son application même dans le cas où la partie demanderesse au pétitoire, poursuivie en complainte devant le juge de paix pour avoir changé l'état des lieux pendant le cours de l'instance pétitoire par elle introduite, aurait été condamnée par le juge de paix à remettre les lieux dans leur état primitif. Elle devrait exécuter le jugement possessoire avant d'être admise à *poursuivre* l'instance pétitoire. On objecterait vainement que la loi a seulement interdit au défendeur condamné *de se pourvoir* avant l'exécution de la sentence possessoire; la loi a prévu l'hypothèse la plus fréquente, celle de l'instance possessoire précédant l'instance pétitoire; mais si cette dernière avait précédé l'autre, le motif qui interdit de se pourvoir, interdirait également de reprendre ou de poursuivre l'instance pétitoire, tant qu'il n'aurait pas été satisfait aux condamnations prononcées par le juge de paix.

414. Enfin l'article 27 se termine ainsi : « Si néanmoins la partie qui a obtenu les condamnations était en retard de les faire liquider, le juge du pétitoire pourra fixer pour cette liquidation un délai après lequel l'action pétitoire sera reçue. » Cette liquidation doit être faite par le juge de paix, auquel il appartient de compléter son jugement. L'ordonnance de 1667, titre 18, article 4, contenait une disposition analogue ; mais, d'après son texte, il ne suffisait pas que la partie victorieuse au possessoire fût en demeure de faire taxer les dépens et liquider les frais et dommages-intérêts, il fallait encore, pour que son

adversaire pût poursuivre le pétitoire, qu'il donnât caution de payer après la taxe et liquidation.

415. Les règles que je viens de tracer reçoivent une dérogation remarquable, conséquence des attributions nouvelles que la loi du 25 mai 1838 et d'autres lois récentes ont conférées au juge de paix. J'ai déjà fait remarquer que, dans les hypothèses prévues par l'article 6 de cette loi, qui fait entrer dans la compétence du juge de paix les actions relatives à la distance à observer pour les plantations d'arbres ou de haies, et pour les constructions dont parle l'article 674 du code Napoléon, le juge de paix exerce une juridiction plus étendue que celle qui lui appartient comme juge du possessoire. Il en est de même dans le cas prévu par la loi du 10 juin 1854 sur le drainage (1).

Supposez qu'à la demande en extraction d'arbres qui ne seraient pas plantés à la distance légale, ou en destruction de travaux faits en contravention de l'article 674 du code Napoléon, le défendeur oppose sa possession annale des plantations ou des ouvrages, le juge de paix ne s'arrêtera pas à cette défense ; il ne jugera pas la question de possession, pour statuer ensuite sur la demande d'extraction des arbres ou de destruction des travaux ; il déclarera le défendeur non recevable à invoquer la possession annale, qui ne peut prévaloir contre l'obligation légale de respecter les distances et d'observer les usages. Le juge

(1) V. *suprà*, n° 381.

de paix ne devrait s'arrêter que devant une défense invoquant la prescription trentenaire, un titre conventionnel, ou la destination du père de famille (1).

La cour de cassation, par un arrêt du 11 décembre 1844, a jugé que le défendeur à une action possessoire peut former reconventionnellement devant le juge de paix une demande pétitoire, toutes les fois que cette demande aurait pu être formée isolément par la voie principale devant ce magistrat, comme serait, par exemple, une demande tendant à faire arracher des arbres plantés à une distance moindre que la distance légale (2). — C'est le même principe, avec une application différente, résultant de l'interversion des rôles.

416. La règle qui prohibe le cumul du possessoire et du pétitoire présente des difficultés plus graves lorqu'on l'examine, non plus comme imposant une limite aux conclusions des parties, mais au point de vue des restrictions qu'elle apporte aux pouvoirs du juge dans l'exercice de sa juridiction légale.

Que le juge de paix ne puisse, par la décision qu'il prononce, attribuer à l'une des parties un droit de propriété, de servitude ou tout autre démembre-

(1) Il est bien entendu que si le défendeur invoquait la possession annale non-seulement des arbres ou des constructions, mais du terrain intermédiaire jusqu'à la limite de la distance légale, et s'il justifiait cette possession, la question d'extraction des arbres ou de destruction des ouvrages ne pourrait être soumise qu'aux juges du tribunal d'arrondissement, saisis en même temps de la question de propriété du terrain.

(2) Dalloz, 45, 1, 57.

ment de la propriété, c'est là une proposition qui n'a pas besoin de démonstration. Il est également évident qu'il ne doit pas constater l'existence du droit de propriété, pour en induire comme conséquence le droit de possession, ainsi que l'avait fait un jugement cassé par arrêt de la cour suprême du 6 avril 1824, lequel jugement maintenait une partie dans la possession et jouissance d'une cour par le motif qu'elle en avait la propriété, et que *la possession est une émanation de la propriété*. Il est presque inutile de mettre en garde contre une telle confusion des principes sur lesquels reposent les actions possessoires, et de rappeler qu'elles sont destinées non pas à faire présumer la possession par la propriété, mais la propriété par la possession.

Il y a des formules moins naïvement illégales que celle dont je viens de reproduire les termes ; mais elles n'en doivent pas moins être proscrites comme confondant le droit de propriété avec le droit de possession. C'est ainsi que l'on doit considérer comme une violation de la règle qui prohibe le cumul du possessoire et du pétitoire, une décision par laquelle le juge de paix repousserait une action possessoire en se fondant sur le motif que l'auteur du trouble n'aurait fait qu'user de son droit (1). — Le juge de paix doit se souvenir qu'il est juge de la possession, et que ses décisions doivent être principalement fondées sur des faits de détention et de jouissance, et non sur des motifs tirés du fond du droit.

(1) Arrêt de la cour de cassation du 6 avril 1859, Dalloz, 59, 1, 162.

417. Mais on a vu que le juge de paix est souvent obligé de consulter les titres et d'examiner le fond du droit : soit pour reconnaître la précarité de la possession alléguée, ou écarter une présomption de tolérance qui s'attache à la possession, à raison de la nature de la chose possédée ; soit pour constater que la destination de la chose est incompatible avec une possession privée ; soit pour décider des questions de jonction, de transmission ou d'interversion de possession. C'est principalement dans ces hypothèses diverses que les difficultés se multiplient, et que le pouvoir attribué au juge de paix semble inconciliable avec la règle qui lui défend de cumuler le possessoire et le pétitoire.

Il est nécessaire d'établir d'abord une observation générale qui doit s'appliquer à tous les cas dans lesquels le juge de paix se trouve dans l'obligation de consulter les titres. Si le juge de paix a le droit et le devoir de vérifier les titres produits, c'est parce que la possession utile pour l'exercice de la complainte ne consiste pas seulement dans un fait matériel, mais qu'à raison des caractères légaux qui doivent s'y rencontrer, elle est mélangée de droit et de fait. Les titres deviennent donc un élément quelquefois indispensable d'appréciation, soit pour enlever à la possession son caractère apparent d'utilité, soit pour lui conférer ce caractère qui ne serait pas suffisamment manifesté par les faits, soit pour établir entre deux personnes le lien qui permet à l'une d'invoquer les faits de possession exercés par l'autre. Le titre, dans ces hypothèses diverses, n'est donc pas consi-

déré comme constituant par lui-même un droit, mais comme apportant à l'appréciation de la possession un élément qui la complète. — Aussi le titre doit-il être examiné seulement au point de vue de cette preuve complémentaire; le juge de paix serait incompétent pour en tirer d'autres conséquences que celles qui se rattachent à l'utilité de la possession exercée.

Le titre ainsi considéré comme un document dans lequel le juge puise des impressions, plutôt que comme une preuve légale des droits qu'il est destiné à constater, n'exige pas de la part du juge une appréciation exacte de sa validité et de la régularité de sa forme. Supposez qu'un débat s'élève devant le juge de paix sur la valeur du titre invoqué comme une preuve complémentaire de l'utilité de la possession, le juge de paix ne devrait ni se déclarer incompétent pour résoudre la question de validité, ni surseoir à prononcer sur la possession, jusqu'à ce que le tribunal civil d'arrondissement ait statué sur cette question incidente. Le juge de paix n'est pas obligé de prononcer sur des questions de cette nature, qui ne peuvent se produire avec leur influence sur le fond du droit que devant les juges du pétitoire. Il suffit que le titre, fût-il seulement apparent, explique le caractère de la possession, ou paraisse autoriser une des parties à se prévaloir de la possession exercée, pour que le juge de paix l'admette comme élément de sa décision, de même qu'il suffit que le titre lui paraisse suspect, pour qu'il le rejette du débat, sauf aux parties, lorsqu'elles plai-

deront au pétitoire, à s'appuyer sur ces titres rejetés, ou à les contester, quoique pris en considération dans l'instance en complainte : « Lorsque le seigneur rapporte un titre, dit Pothier (au sujet de certains droits qui ne peuvent s'acquérir par la seule possession), quoique ce titre soit contredit, il suffit pour que le seigneur puisse former la complainte et pour qu'il doive être maintenu par provision dans la possession du droit par lui prétendu, jusqu'à ce qu'il ait été définitivement statué au pétitoire (1). » C'est par application de ce principe que la cour de cassation a décidé que le juge de paix peut prendre le titre en considération, quoiqu'on oppose à celui qui le produit une prescription par le non-usage, ou qu'il est frappé de déchéance par application de l'article 61 du code forestier, ou qu'il est annulé, comme partage de biens communaux, par la loi du 9 ventôse de l'an XII (2). « Le juge du possessoire n'a ni le droit ni l'obligation de prononcer sur la validité du titre relativement au fond du droit, de se livrer à des instructions longues et dispendieuses pour écarter ou admettre les objections proposées contre le titre (3). »

418. Toutefois, s'il est vrai que le juge de paix soit dispensé de se prononcer sur la validité des titres, il faut au moins, pour qu'il puisse leur emprunter des motifs de décision au point de vue de la

(1) *Traité de la possession*, nos 90 et 91.

(2) Arrêts des 8 et 23 mai 1838, 11 juin 1839, Dalloz, 38, 1, 222 et 260 ; 39, 1, 247.

(3) Arrêt précité du 8 mai 1838.

possession, que l'acte produit soit apparent et coloré, c'est-à-dire qu'en le supposant valable, il soit de nature à exercer une influence sur l'utilité de la possession invoquée. C'est principalement dans les matières où la possession n'est utile que lorsqu'elle est appuyée sur un titre, que le juge de paix violerait la loi s'il reconnaissait le caractère d'un titre à un acte qui, abstraction faite de sa validité plus ou moins contestable, serait impuissant à créer un droit pour celui qui l'invoque contre celui auquel il est opposé. C'est ainsi que les articles 691 et 695 du code Napoléon, décidant que « les servitudes discontinues et non apparentes ne peuvent s'établir que par titres, et que le titre constitutif de la servitude, à l'égard de celles qui ne peuvent s'acquérir par la prescription, ne peut être remplacé que par un titre récognitif de la servitude, émané du propriétaire du fonds asservi, » il est évident qu'une simple *énonciation* de l'existence de la servitude dans un acte étranger au défendeur n'est pas le titre qui pourrait appuyer la possession de cette servitude, et faire disparaître la présomption de tolérance attachée à une possession de cette nature (1). Il ne s'agit plus seulement d'une question de validité de l'acte, que le juge de paix peut se dispenser d'apprécier; ce n'est plus sa forme probante qui est l'objet de la contestation, c'est sa valeur intrinsèque qui n'est pas suffisante pour ajouter à la possession le caractère qui la rend utile lorsqu'elle s'applique à une servitude discontinue.

(1) V. *suprà*, nº 373.

La loi, en exigeant un titre récognitif à défaut du titre constitutif de la servitude, exclut l'acte purement énonciatif, non-seulement pour acquérir la servitude, mais encore pour en étayer la possession. Celui qui possède en vertu d'un acte contenant une simple énonciation de l'existence de la servitude, surtout lorsque cet acte émane d'un autre que du propriétaire du fonds asservi, défendeur à l'action possessoire, n'a pu y puiser cette confiance dans son droit qui fait disparaître la présomption de tolérance ou de précarité dans les actes de possession. — On sait d'ailleurs que le titre constitutif ou récognitif, fût-il émané d'un autre que du véritable propriétaire, suffit pour appuyer la possession. A ce point de vue, le titre remplit les conditions exigées pour colorer la possession, s'il est émané d'une personne agissant comme propriétaire du fonds asservi (1).

419. M. Duranton, supposant un acte privé dont la signature serait déniée ou méconnue, dit que « le titre n'étant point constant, et s'agissant d'une servitude non susceptible de s'acquérir par prescription, il y aurait lieu, comme lorsqu'il n'en est produit aucun, de déclarer l'action possessoire non recevable (2). » J'admets parfaitement, avec ce jurisconsulte, que le juge de paix ne pourrait prendre comme élément de sa décision un acte dont l'existence même est contestée par cela seul que sa sincérité est méconnue ou déniée ; mais je n'en tirerais

(1) V. *suprà*, n° 373.

(2) Tome V, n° 639.

pas la conséquence que le juge de paix dût, dans tous les cas, déclarer non recevable l'action possessoire, alors même qu'elle aurait besoin de s'appuyer sur un titre. Le juge de paix, si l'écrit dénié ou méconnu était de nature à exercer sur la question de possession quelque influence, devrait renvoyer les parties devant les juges compétents, c'est-à-dire devant le tribunal civil d'arrondissement, pour y procéder à la vérification (1). J'ai dit, il est vrai, que lorsqu'une contestation s'élève au possessoire sur les titres produits, le juge de paix ne devait ni se dessaisir, ni prononcer un sursis jusqu'à la décision de la contestation, parce qu'en agissant ainsi, il subordonnerait, contrairement aux principes de la matière, la question de possession à la question de propriété; mais cette objection disparaît lorsque le sursis a pour motif unique la nécessité d'une vérification. Ce n'est plus le fond du droit qui, dans ce cas, est l'objet de la question préjudicielle soumise au tribunal ordinaire; ce tribunal ne doit procéder qu'à une simple mesure d'instruction à laquelle le juge de paix ne peut procéder lui-même. La vérification des écritures laisse entières les questions relatives à l'influence du titre, et le juge de paix ne subit, pour les résoudre, aucun préjugé résultant d'une décision qui touche au fond du droit.

420. On peut signaler d'autres hypothèses, rares il est vrai, dans lesquelles le juge de paix serait autorisé à prononcer un sursis jusqu'à la décision d'un autre tribunal, au sujet des actes produits dans le

(1) Code de procédure, art. 14; v. *suprà*, n° 57.

cours d'une instance possessoire. Ces hypothèses se présentent lorsque l'acte exige une interprétation qui rentre dans les attributions d'une autre juridiction. Le juge du pétitoire serait lui-même, en pareil cas, obligé de surseoir et de renvoyer l'interprétation de l'acte à la juridiction compétente. Il n'est donc pas étonnant que le juge de paix ne puisse, dans ce cas, interpréter l'acte pour en tirer des conséquences au point de vue de la possession, puisque le juge du pétitoire serait lui-même sans droit pour l'interpréter au point de vue du droit de propriété. La cour de cassation a fait l'application de cette règle : 1° lorsque l'acte produit à l'appui d'une action possessoire est un jugement ou un arrêt dont les dispositions présentent des difficultés d'interprétation (1); 2° lorsque le titre produit est un acte administratif dont l'interprétation ne peut être donnée que par l'autorité administrative elle-même (2).

Le juge de paix ne doit pas alors se dessaisir, mais se borner à surseoir. Cette solution ne contredit pas la règle précédemment posée, d'après laquelle le juge de paix, statuant au possessoire, doit apprécier lui-même la valeur et la portée des titres au point de vue de la possession. Le renvoi a pour objet de permettre au tribunal compétent, non de statuer sur le fond du droit, mais de déclarer ce qui a été précédemment jugé; le jugement interprétatif est le com-

(1) Arrêt de la cour de cassation du 9 avril 1851, Dalloz, 51, 1, 92.

(2) Arrêts de la cour de cassation, 11 mai 1831, 31 juillet 1832, Dalloz, 31, 1, 192; 32, 1, 198.

plément de la décision déjà rendue, et se confond avec elle pour constituer une décision unique (1).

421. M. Bélime, dans son *Traité du droit de possession*, impose au juge de paix l'obligation de surseoir dans des hypothèses bien plus nombreuses. Sa doctrine, à cet égard, repose sur un principe qui serait destructif de la théorie des actions possessoires, en leur enlevant le rang qui leur appartient et l'utilité qu'elles procurent. Suivant cet auteur, le juge de paix, dans tous les cas où la validité des titres au fond peut faire l'objet d'un débat sérieux, doit, sans se dessaisir, renvoyer les parties à faire résoudre au pétitoire ce point préjudiciel (2). L'auteur reconnaît d'ailleurs la gravité des objections qui s'élèvent contre son système. Une fois les titres validés ou invalidés par le tribunal, à quoi bon revenir devant le juge de paix? La question possessoire est déjà résolue, ou plutôt absorbée par la décision rendue sur le fond du droit, et le retour devant le juge de paix serait dès lors complétement inutile. Il vaudrait mieux reconnaître au juge de paix le droit de se dessaisir, à raison de l'impossibilité où il se trouve de statuer sur la possession, sans toucher à la question de propriété; le juge, en prononçant le renvoi, abdiquerait franchement sa juridiction. Dans le système de M. Bélime, il ne retient de sa juridiction que la

(1) V. *suprà*, n° 345, un autre cas de sursis qui se présente lorsque celui qui se prétend troublé par l'exécution d'un jugement auquel il prétend n'avoir pas été partie, le frappe de tierce opposition.

(2) *Traité du droit de possession*, n° 450.

vaine prérogative de prononcer une inutile sentence dictée par un autre tribunal.

La règle à suivre est celle-ci : interroger les titres dans leurs rapports avec la question de possession à résoudre; et si les titres sont obscurs, ou si la question de validité est sérieusement contestée, rejeter l'action possessoire qui, pour se justifier, a besoin de s'appuyer sur ces titres, et renvoyer le défendeur de la demande formée contre lui.

422. Le juge de paix devrait même faire abstraction des titres, et refuser de les appliquer ou d'y puiser des raisons de décider, si la question à résoudre d'après ces titres était évidemment une question de propriété à laquelle on voudrait subordonner le droit de possession.

J'ai précédemment indiqué l'hypothèse de deux acquéreurs invoquant l'un et l'autre un titre d'acquisition émané de la même personne, pour se prévaloir de la possession de celle-ci (1). Ni l'une ni l'autre des parties n'ayant une possession annale de son chef, la question de possession ne peut se trancher qu'en recherchant dans les titres quelle est celle des deux qui succède aux droits du vendeur : en d'autres termes, il faut reconnaître quel est le propriétaire, pour dire quel est le possesseur. Permettra-t-on au juge de paix d'apprécier les questions de validité des titres, et les difficultés se rattachant à la transcription au point de vue de la préférence que l'un des titres doit avoir sur l'autre ? Il serait difficile,

(1) V. *suprà*, n° 390.

dans ce cas, de supposer ces questions examinées seulement dans leur rapport avec la possession ; car, à côté du droit, il n'y a pas de faits qui puissent en recevoir l'influence. Propriété, possession se confondent dans cet examen de la prépondérance de l'un des titres. Ce serait bien là, dans toute son évidence, le cumul du possessoire et du pétitoire. Que devra donc faire le juge de paix? déclarer la demande possessoire non justifiée, puisque le demandeur n'invoque pas une possession personnelle, et que le titre en vertu duquel il veut s'approprier la possession d'autrui est neutralisé par un autre titre, de sorte qu'entre les deux parties, c'est en réalité une question de propriété qui forme le fond du débat. — La même solution doit être suivie lorsque le demandeur ayant recouvré, par l'exercice d'une action en nullité ou en rescision, la chose qu'il avait aliénée, veut se prévaloir de la possession annale de la personne évincée contre un tiers acquéreur qui détiendrait la chose en vertu d'un titre émané d'elle antérieur à l'éviction (1).

Le juge de paix peut, sans doute, apprécier les titres au point de vue de la jonction des possessions ou de la transmission du droit de possession à un tiers, mais seulement lorsque la question de jonction ou de transmission a le caractère d'une question accessoire, qui ne préjuge rien sur la possession elle-même. C'est ce qui arrive lorsqu'une seule des parties se prévaut de la possession qu'elle attribue à

(1) V. *suprà*, n° 391.

son auteur, et que l'autre partie invoque une possession de son chef, ou lorsque chacune des parties invoquant une possession qui lui aurait été transmise, l'attribue à un auteur différent dont elle se dit l'ayant cause. Dans ces hypothèses, la qualité d'ayant cause étant reconnue, il reste encore à décider par qui la possession a été exercée. Mais, lorsque les parties revendiquent la possession qu'elles s'accordent à attribuer à la même personne dont chacune d'elles se prétend l'ayant cause, faire dépendre des titres la question de possession, c'est, comme je l'ai déjà dit, juger la propriété pour en induire le droit de possession.

423. Le droit du juge de paix de consulter les titres est encore subordonné à une distinction du même genre, lorsqu'il s'agit de déterminer si la chose litigieuse est ou non susceptible d'être utilement possédée au point de vue des actions possessoires.

Nul doute que le juge de paix n'ait le droit et le devoir d'examiner les titres et d'apprécier les documents ayant pour but de constater si la chose litigieuse est ou non de celles qui, à raison de leur destination publique, ne peuvent être l'objet d'une appropriation ou d'une possession privatives. L'appréciation des titres, dans ce cas, a pour but de caractériser la possession alléguée, — en constatant en elle le vice de précarité, si la chose litigieuse fait partie du domaine public ; — en reconnaissant que la possession s'est exercée à titre de propriétaire, si la chose litigieuse est susceptible d'une appropriation privée. C'est bien, en réalité, une question

de possession sur laquelle les titres doivent exercer leur influence, car si le demandeur au possessoire succombe, c'est parce que les actes de possession qu'il aurait exercés se rattacheraient à cette possession promiscue, à cet usage commun, dont la destination publique de la chose semble provoquer l'exercice (1).

Mais je n'admets plus la même faculté pour le juge de paix d'apprécier les titres lorsqu'ils sont produits pour repousser une possession réunissant d'ailleurs toutes les conditions légales, comme s'étant exercée sur une chose que la qualité du propriétaire actuel protégerait contre toute acquisition au moyen de la possession. Le plaideur invoque les titres, dans ce cas, pour en tirer cette conséquence : Je suis propriétaire, donc votre possession est impuissante à engendrer les actions possessoires.— Supposez ce langage tenu par le représentant d'un mineur, d'une femme mariée sous le régime dotal, par l'administrateur des biens de la couronne ; le juge de paix ne pourrait l'accueillir, et, dès lors, devrait refuser d'avoir égard aux titres de propriété sur lesquels il s'appuie. Cependant la cour de cassation, par un arrêt du 21 janvier 1862, paraît admettre une doctrine contraire, en décidant que le juge de paix peut, sans cumuler le possessoire et le pétitoire, consulter les titres de propriété produits par les parties, pour vérifier si le terrain objet de l'action est ou n'est pas une dépendance du domaine de la couronne, et, par suite,

(1) V. *suprà*, n° 364.

est ou n'est pas susceptible d'une action possessoire (1). Le principe qui sert de base à cet arrêt, c'est que les biens qui composent le domaine de la couronne, ne pouvant être possédés par les particuliers d'une manière utile et efficace, ne sauraient être l'objet d'une action possessoire. On en pourrait dire autant des biens des mineurs ou des biens dotaux d'une femme mariée sous le régime dotal. Ce principe, ainsi posé, est une erreur. Les biens imprescriptibles à raison de la seule qualité du propriétaire sont susceptibles d'une possession privée. Que cette possession, quelle que soit sa durée, ne puisse prévaloir contre le titre du propriétaire placé par sa qualité à l'abri de la prescription, c'est incontestable. Mais cette possession, lorsqu'elle est invoquée au possessoire, n'a pas à lutter contre un titre de propriété; admettre que le titre peut prévaloir contre une possession réunissant les conditions exigées par la loi, c'est détruire le système des actions possessoires, qui n'ont d'autre but que d'établir au profit du possesseur une présomption de propriété, dont les effets ne peuvent disparaître que par l'exercice de l'action pétitoire. Il faut se garder de confondre cette hypothèse avec celle de la possession s'appliquant à une chose du domaine public. La destination publique de la chose réagit sur la possession qui ne peut être exclusive, ni manifestée par des actes faits à titre de propriétaire. La qualité de la personne se prétendant propriétaire d'une chose imprescriptible

(1) Dalloz, 62, 1, 361.

à raison d'une immunité personnelle, ne vicie pas la possession du tiers qui n'invoque cette possession que comme une présomption de propriété (1).

Voilà pourquoi, dans le premier cas, le juge de paix peut interroger les titres, et pourquoi, dans la seconde hypothèse, il ne le pourrait faire sans cumuler le possessoire avec le pétitoire.

424. Enfin, les questions qui se rattachent à l'interversion de la possession peuvent présenter des difficultés non moins graves. Cependant j'appliquerais dans tous les cas une solution identique, en reconnaissant au juge de paix le droit de constater le fait de l'interversion, quelle que soit la cause à laquelle elle remonte. L'interversion de possession est le fait juridique qui se produit lorsque celui qui détient la chose en vertu d'un titre précaire, donne à sa possession une cause nouvelle qui en efface le vice, ou se trouve investi, soit par un tiers, soit par la loi elle-même, d'un titre nouveau en vertu duquel il exerce désormais la possession à titre de propriétaire (2).

La possession est intervertie par le fait du détenteur précaire, au moyen de la contradiction qu'il oppose au droit du propriétaire pour lequel il possède. Cette contradiction doit résulter d'actes formels et positifs, qui manifestent extérieurement, de la part du détenteur précaire, le dessein de posséder pour soi et à titre de propriétaire. — Ces actes extérieurs

(1) V. *suprà*, n° 362.

(2) Code Napoléon, art. 2238.

peuvent consister dans des faits matériels opposant un obstacle à l'exercice du droit du propriétaire, comme si le fermier, selon l'exemple cité par d'Argentré, chassait le maître du domaine, ou lui en interdisait l'entrée, en agissant lui-même en maître de la chose (1). La simple cessation du payement des fermages ne serait pas d'ailleurs une contradiction suffisante; on ne peut attacher à l'abstention ou à un fait purement négatif la signification ni la force d'un désaveu du droit d'autrui. — Mais la contradiction résulterait suffisamment d'une déclaration ou d'une protestation contre le droit du propriétaire. Il faudrait, dans ce cas, une preuve écrite de l'intention manifestée par le détenteur précaire d'agir contrairement à son titre, preuve qu'il a toujours le pouvoir de se procurer au moyen de la notification d'un acte extrajudiciaire. — Nul doute que le juge de paix ne soit autorisé à constater les caractères de cette interversion et des actes qui l'établissent; car c'est la possession elle-même dont le juge pèse la valeur lorsqu'il constate la nature du titre ou de la cause en vertu de laquelle elle s'exerce. On ne peut pas trouver, dans cette appréciation, le cumul du pétitoire et du possessoire, car l'interversion de possession, lorsqu'elle provient du fait du détenteur lui-même, ne repose pas sur un titre de propriété, mais sur un changement, manifesté par des actes ou des faits extérieurs, dans le caractère de la possession.

425. L'interversion de possession peut procéder

(1) Sur l'art. 265 de la coutume de Bretagne, p. 915.

du fait d'un tiers ou de la loi. Dans cette hypothèse, il peut y avoir plus d'hésitation à maintenir la solution d'après laquelle le juge aurait le droit et le devoir de constater, d'après les titres ou la loi, si la possession a été exercée ou non à titre de propriétaire.

On peut objecter, en effet, que, dans ce cas, la possession précaire à l'origine, ne pouvant être utile pour l'action possessoire que lorsque le détenteur se prévaut d'un titre de propriété qui change le caractère de la détention primitive, le juge de paix, pour déclarer le fait de l'interversion, doit reconnaître d'abord le droit de propriété nouvellement transmis, et cumuler dans sa décision la constatation de ce droit avec l'appréciation des faits de possession. Mais on peut répondre que le titre sert uniquement à colorer la possession, et que le juge de paix, pour résoudre la question qui se rattache au caractère des actes par lesquels elle s'est exercée, n'a besoin que d'un titre apparent, fût-il émané d'un autre que du véritable propriétaire. Cet examen du titre ne constitue pas un empiétement sur le pétitoire, non plus que lorsqu'il a pour objet de reconnaître si l'exercice d'une servitude discontinue est fondé sur un titre soit conventionnel, soit légal.

Cependant la cour de cassation, par un arrêt du 22 novembre 1858 (1), a décidé que le juge du possessoire ne pourrait, sans entrer dans l'examen du

(1) Dalloz, 59, 1, 127.

fond et sans violer l'article 25 du code de procédure civile qui prohibe le cumul du possessoire et du pétitoire, apprécier les effets d'une loi invoquée par le détenteur de l'objet litigieux, comme ayant interverti son titre originairement précaire, en lui substituant un titre de propriété. Il s'agissait des effets de la loi du 14 ventôse an VII et de la loi du 12 mai 1820, qui ont pour objet de faire rentrer dans la main de l'Etat les domaines engagés, ou d'en consolider la propriété dans la main de leurs détenteurs, à la charge par ceux-ci de payer le quart de l'estimation. M. Dalloz approuve cet arrêt par le motif « que le défendeur à l'action entendant se faire maintenir dans une possession purement précaire à l'origine, en excipant d'une interversion qui aurait été le ré sultat non *de faits* exercés à titre de propriétaire, mais d'une loi à interpréter, il est manifeste qu'il y a là un pur moyen de droit, qui sort des attributions du juge du possessoire (1). » — Ce commentaire de l'arrêt est la condamnation de la doctrine qu'il consacre; il en résulterait que le juge ne pourrait chercher que dans les faits eux-mêmes la preuve des caractères légaux de la possession. Mais la possession, lorsqu'on l'apprécie comme fondement de la complainte, ne consiste pas dans des faits purement matériels ; et de même qu'on interroge les titres ou la loi pour reconnaître son inefficacité résultant de son origine précaire, de même il est permis d'interpréter les titres ou la loi pour lui restituer sa puis-

(1) V. la note placée au bas de l'arrêt précité.

sance compromise par des vices apparents ou présumés. Ce que la loi défend au juge, c'est de ne tenir compte que du droit, et de suppléer aux faits par un titre conventionnel ou légal, de conclure, en un mot, du droit de propriété au droit de possession. Mais lorsqu'il s'agit de rechercher si la possession précaire est ou non intervertie soit par un titre, soit par une disposition légale, le juge se trouve en présence de faits dont il doit déterminer la portée. Il interprète les faits et non la loi qui est le moyen et non l'objet de cette œuvre d'interprétation. Il n'existe pas plus de raison pour refuser au juge de paix le droit de reconnaître la possession utile, par le motif que sa cause vicieuse aurait été intervertie par la loi, qu'il n'y en aurait pour lui interdire le droit de déclarer utile la possession de la servitude de passage, en se fondant sur le titre légal qui résulte de l'enclave. Concluons donc, avec certitude, que le juge de paix est également compétent pour reconnaître l'influence de l'interversion sur les faits de possession, soit que l'interversion se manifeste par des faits ou des actes de contradiction, soit qu'elle repose sur un titre émané d'un tiers, soit qu'elle s'appuie sur la loi.

426. En terminant cet exposé des difficultés que soulève la prohibition du cumul du pétitoire avec le possessoire, je dois rappeler une règle de la même nature, qui défend au juge de paix de réunir dans une seule instance la réintégrande et la complainte, c'est-à-dire l'examen de la possession annale opposée comme moyen de défense à la demande en

délaissement formée par le détenteur expulsé. De même que l'action possessoire en complainte est préjudicielle à l'action en revendication, et perdrait son utilité en se subordonnant à celle-ci, de même l'action en réintégrande perdrait son caractère réparateur et manquerait son but, si elle n'était préjudicielle à l'action en complainte : *spoliatus ante omnia restituendus*. Le juge de paix devrait donc refuser d'accueillir l'offre de justifier d'une possession annale au moyen de laquelle le défendeur à l'action en réintégrande essayerait de se soustraire à l'obligation de réparer sa voie de fait, sauf à reconquérir, par une action distincte en complainte ou en revendication, la possession délaissée à titre de réparation. Le juge de paix ne devrait pas d'ailleurs s'attacher servilement à la qualification de la demande; et si les faits qualifiés de voies de fait ou de spoliation ne constituaient qu'un simple trouble, la preuve de la possession annale devrait être évidemment imposée à celui qui se plaint, et permise à l'autre partie.

Mais cette séparation de la réintégrande et de la complainte, qui se justifie seulement par une déduction fondée sur leur nature, n'a pas le même caractère juridique que la prohibition du cumul de l'action pétitoire et de l'action possessoire. La prohibition du cumul se rattache aux limites tracées entre les juridictions, et il est inutile d'insister pour démontrer que, même du consentement des parties, le juge de paix ne pourrait pas juger la question de propriété, et qu'il violerait les règles de sa compétence si, pour adjuger la possession, il constatait le droit

de propriété. — Le juge de paix, au contraire, est également compétent pour connaître de la réintégrande et pour statuer sur la complainte; et si la complainte ne peut être cumulativement jugée avec la réintégrande, c'est parce que la défense tirée de la possession annale est sans force contre le droit du spolié qui demande à être réintégré. Mais si le demandeur en réintégrande acceptait le débat sur la question de possession annale, il n'est pas douteux que le juge de paix n'ait le droit et le devoir d'en vérifier l'existence. Le spolié, dans ce cas, en faisant dépendre de la preuve d'une possession annale les réparations qui lui sont dues, est censé renoncer à se prévaloir des conséquences rigoureuses de la spoliation qu'il a subie. S'il gagne son procès, son adversaire n'ayant pu prouver la possession alléguée, la condamnation prononcée à son profit produira les effets attachés à l'action en réintégrande (1); mais si la possession annale est justifiée contre lui, un retour tardif aux principes de la réintégrande ne pourrait plus être accueilli, et le défendeur devrait être maintenu en possession.

427. — VI. *De l'instance possessoire et de ses effets.* Les restrictions qu'impose à la juridiction du juge de paix la prohibition du cumul du possessoire et du pétitoire laissent entière la faculté pour le juge de paix d'éclairer sa conviction par tous les genres de preuve s'appliquant soit aux faits de possession,

(1) V. Code Napoléon, art 2060, 2°.

soit à leur caractère légal. La preuve testimoniale aura, sans doute, l'importance principale parmi les preuves qui tendent à vérifier les faits sur lesquels sont basées la complainte ou la réintégrande; mais aucune autre preuve n'est exclue, et si quelques-unes paraissent insuffisantes pour arriver à une démonstration complète, elles peuvent du moins concourir à la manifestation du droit des parties. — Les titres qui sont produits pour fortifier et éclairer la possession; l'aveu s'appliquant à des faits allégués par l'adversaire; le serment décisoire déféré par une partie à l'autre; le serment supplétif déféré d'office par le juge, pour compléter une preuve qui laisse encore hésiter sa conviction; les présomptions, toujours admises dans les matières où la preuve testimoniale n'est pas prohibée, et qui peuvent résulter soit d'un concours de circonstances de fait, soit de l'aspect des lieux ou des énonciations des titres : — tous ces moyens de découvrir la vérité sont abandonnés à la sagacité du juge; mais il ne doit y recourir que pour les appliquer à la constatation de la possession, et non pas à la recherche du droit de propriété. La loi en a fait une règle à propos de la preuve testimoniale : « Si la possession ou le trouble sont déniés, dit l'article 24 du code de procédure, l'enquête qui sera ordonnée ne pourra porter sur le fond du droit. » Cette règle domine l'application de tous les genres de preuves auxquelles il est permis au juge de recourir, en indiquant l'esprit dans lequel elles doivent être dirigées.

428. Nous parlerons bientôt des règles de procé-

dure qui se rapportent aux jugements interlocutoires, aux enquêtes, aux visites de lieux. Ces règles ne contiennent rien de spécial à l'instruction des instances possessoires ; et quant aux principes du droit civil se référant à la charge qui incombe au demandeur de prouver sa demande, au défendeur de justifier son exception ou sa défense, ils sont les mêmes, soit qu'il s'agisse de l'exécution d'une obligation ou de la libération alléguées, soit qu'il s'agisse de l'existence d'un droit réel, tel que le droit de possession contesté entre les parties (1). — C'est donc au demandeur à justifier le fait du trouble et la possession annale invoquée à l'appui de la demande en maintenue de possession ; c'est au défendeur, s'il allègue une possession contraire et conclut à être reconnu possesseur annal de l'objet litigieux, à faire de son côté la preuve des faits qui lui confèrent cette qualité.

La situation respective des parties ne peut soulever de difficultés sérieuses, si l'on suppose que le demandeur en complainte, ayant conservé la détention matérielle de la chose, se pose seul comme possesseur annal et seul se trouve chargé de la preuve des faits de trouble et de la possession alléguée. Sa preuve est-elle incomplète? le juge déclarera mal fondée la demande en maintenue de possession paisible, et renverra le défendeur absous des conclusions principales et accessoires prises contre lui; mais le défendeur n'ayant pas, de son côté, pris des conclu-

(1) Code Napoléon, art. 1315.

sions tendantes à faire reconnaître qu'il est le véritable possesseur, le juge n'ordonnera pas en sa faveur le délaissement de l'objet litigieux. Il constatera l'absence du droit de possession chez l'un, sans reconnaître qu'il existe pour l'autre ; et le trouble, fût-il constaté, ne donnera lieu à aucune réparation, parce que la simple détention matérielle de la chose, lorsque, par sa durée annale et la réunion des autres conditions requises, elle ne s'est pas élevée à la consistance d'un droit, n'est protégée que contre la violence qui expulse, et non contre les envahissements ou les prétentions qui la troublent. — Si le demandeur en complainte plaidait dessaisi, comme il peut arriver fréquemment (1), et qu'il ne justifiât pas de sa possession annale, le défendeur nanti de la possession actuelle y serait maintenu, sans avoir besoin de prouver l'annalité de cette possession : *actore non probante, reus absolvitur.*

429. Mais le juge de paix se trouve en présence d'un problème moins facile à résoudre, et dont les éléments peuvent jeter dans l'esprit une certaine perplexité, si l'on suppose qu'à la demande ayant pour objet de faire reconnaître sa possession, le défendeur réponde par une prétention semblable à la qualité de possesseur annal, et que l'une et l'autre des parties aient été admises à prouver la possession qu'elles invoquent. Plusieurs hypothèses peuvent alors se présenter.

(1) V. *suprà*, n° 280.

Si les preuves sont insuffisantes des deux parts, de sorte que ni l'un ni l'autre des plaideurs n'ait prouvé la possession invoquée, le demandeur principal succombe en ce sens qu'il ne peut obtenir de ressaisir la chose dont il aurait perdu la détention matérielle, ni obtenir des dommages-intérêts pour le trouble subi. Le défendeur sera dans la même situation que s'il n'eût offert aucune preuve de sa possession ; il sera maintenu s'il possède; mais il n'obtiendra pas le délaissement à son profit, dans le cas où le demanderr troublé détiendrait la chose litigieuse.

Si l'une des demandes l'emporte sur l'autre par l'ensemble et la valeur des preuves justifiant la possession annale de l'un des plaideurs, laissant incertain le droit de l'autre, la mission du juge est facile. Supposez les témoignages égaux en nombre ; quelques-uns sont plus décisifs et plus respectables que les autres : *non numerantur*, *sed ponderantur*. Y eût-il parité entre les preuves testimoniales qu'apporte chacune des parties, l'examen des titres venant appuyer la possession de l'une, tandis que la possession de l'autre en est dénuée, peut résoudre le doute en faveur de la première. A défaut de titres, la possession antérieure à celle qui s'est exercée pendant la dernière année fera pencher la balance au profit du plaideur qui peut se placer sous la présomption favorable attachée à l'ancienneté d'une possession en lutte avec une possession plus récente : *in conflictu possessionum, titulata vel antiquior possessio vincit*, di-

sait Dumoulin sur l'article 441 de la coutume du Maine (1).

430. Mais si ces moyens de détruire l'équilibre entre les deux possessions ne peuvent recevoir d'application, et si l'esprit du juge hésite entre deux preuves égales, à quel parti devra-t-il s'arrêter? Plusieurs solutions peuvent, suivant la diversité des faits, être acceptées sans que la raison ou l'équité y répugnent.

Les deux possessions, manifestées par des actes également énergiques, se sont-elles trouvées en conflit, de sorte que l'une, en s'exerçant, ait eu pour l'autre le caractère d'un trouble? le juge de paix pourra considérer cette simultanéité des actes comme impliquant l'idée de deux possessions qui n'ont été dans leur exercice ni paisibles, ni continues, ni exemptes d'interruption. L'absence de ces conditions légales rendrait au moins les deux possessions équivoques, et le juge de paix pourrait statuer alors comme il le ferait dans l'hypothèse précédemment examinée, où ni l'une ni l'autre des parties n'a justifié sa possession annale. C'est l'*uti possidetis* au profit de celui qui détient la chose, sans que le titre de possesseur lui soit conféré par le juge (2).

Il peut se faire aussi que les deux possessions se soient exercées sans promiscuité, comme sans conflit, parce qu'elles se seraient appliquées à des parties ou à des dépendances diverses d'un même objet. La

(1) Arrêts de la cour de cassation des 19 juillet 1830 et 13 novembre 1839, Dalloz, 33, 1, 274; 40, 1, 27.

(2) Arrêt de la cour de cassation, 23 juillet 1834, Dalloz, 34, 1, 400.

possession de l'un peut s'appliquer au sol, la possession de l'autre aux arbres qui y sont accrus. L'un est en possession du lit d'un canal, l'autre a la possession annale des francs-bords (1). On peut supposer encore que les deux possessions, s'appliquant en apparence au même objet, doivent s'interpréter dans le sens d'une possession du fonds pour l'un, et d'un droit d'usage ou de servitude pour l'autre. Dans tous ces cas, le juge peut reconnaître deux possessions distinctes, dont l'une est impuissante à neutraliser l'autre.

Les deux possessions peuvent aussi s'appliquer indivisément à la totalité de l'objet litigieux, de sorte que les plaideurs doivent être maintenus l'un et l'autre dans une possession commune. J'appliquerais cette solution si des titres produits ou des rapports juridiques des parties résultait cette présomption qu'elles ont eu, non deux possessions antagonistes, mais deux possessions qui se confondent dans leur exercice comme dans leur cause ou leur origine. Je reconnaîtrais encore deux possessions indivises dans le cas où, les faits ayant la même valeur, l'objet litigieux serait de ceux qui, par leur nature, se prêtent à la présomption d'une propriété et, par suite, d'une possession communes, par exemple, s'il s'agissait d'une cour contiguë aux bâtiments des deux parties, ou d'un chemin attenant à leurs héritages, d'un puits ou d'une fontaine placés à la proximité de leurs habitations ou de leur exploitation rurale. A plus forte

(1) V. *suprà*, n° 361.

raison en serait-il ainsi dans le cas où chacune des parties prétendant à la possession exclusive d'un mur, d'une haie ou d'un fossé qui séparent leurs héritages, l'une et l'autre apporteraient la preuve d'actes de possession de la même valeur ; la présomption de mitoyenneté se dégagerait naturellement de ces actes équivalents, et chacun des plaideurs serait maintenu dans la possession de l'objet litigieux considéré comme mitoyen (1). — En dehors de ces hypothèses ou autres semblables, je regarderais comme dangereuse cette voie ouverte au juge de paix pour sortir des perplexités auxquelles l'égalité des possessions le condamne. M. Bélime considère comme satisfaisante dans tous les cas, lorsqu'il y a parité dans les possessions, cette solution qui attribue aux parties une possession commune ou indivise (2) ; mais qualifier ainsi la possession sans que ni titre, ni rapports entre les plaideurs, ni caractère particulier de la chose possédée, ni présomption légale justifient cette attribution d'un droit indivis aux parties, n'est-ce pas donner aux faits une signification arbitraire et hasardée? Je vois dans cette doctrine trop large un autre danger, c'est de favoriser une tendance qui n'a que trop d'influence sur les inspirations du juge, en altérant la règle sévère que la justice indique, pour y substituer une transaction imposée. Il faut se défier de ces expédients, qui consistent à partager, suivant une expression vulgaire, le différend par moitié.

(1) *V.* arrêt de la cour de cassation, 28 avril 1813, Dalloz, 13, 1, 319.

(2) *Traité du droit de possession*, n° 401.

431. Il est enfin une autre solution que la jurisprudence de la cour de cassation sanctionne, et dont il importe d'apprécier la légitimité. Cette solution se trouverait dans le pouvoir discrétionnaire qui appartiendrait au juge de paix, en présence de deux possessions simultanément exercées, et réunissant l'une et l'autre les conditions légales, de renvoyer les parties à se pourvoir au pétitoire, en accordant la possession provisionnelle, pendant la durée de l'instance pétitoire, à celle des deux parties qui aurait le droit le plus apparent ou qui paraîtrait offrir le plus de garanties, au point de vue de la conservation de la chose litigieuse.

On reconnaît dans cette mesure l'ancienne récréance dont j'ai déjà indiqué le caractère et l'origine en développant les principes qui se rattachent à la nature des actions possessoires (1). La récréance, telle que la présente l'application qui résulte des arrêts de la cour de cassation, s'écarte peut-être de la pensée primitive qui inspira cette création juridique. Mais cette déviation de l'ancienne récréance n'est pas dans tous les cas un caprice ou une erreur de la jurisprudence moderne. La transformation ou l'altération de la récréance remonterait à une époque antérieure, et Pothier nous la montre pratiquée de son temps, avec des caractères et un but identiques à ceux que les arrêts de la cour de cassation ont consacrés.

La récréance était une institution de notre ancien

(1) V. *suprà*, n° 296.

droit civil, qui, d'abord appliquée d'une manière plus générale (1), fut restreinte plus tard au seul cas de complainte; elle était, comme le séquestre, un des chefs de cette action : « La complainte, dit Charondas, contient trois chefs, à sçavoir : le séquestre, la récréance et la maintenue (2). » Le séquestre avait pour objet de placer la chose litigieuse entre les mains et à la garde d'un tiers ; l'ordonnance ou rescrit de 1347 imposait l'obligation de le prononcer. Il en résultait des abus auxquels l'ordonnance de 1453, article 74, chercha un remède en permettant de substituer la récréance au séquestre (3).

C'est principalement dans les matières bénéficiales que la récréance était usitée, parce qu'en ces matières il était plus dangereux de laisser la possession incertaine. La complainte pour la possession des bénéfices avait ses règles spéciales, et la récréance y avait des effets bien différents de ceux qu'elle produisait dans son application aux matières profanes. En matière bénéficiale, le juge adjugeait sans procéder à une enquête, et seulement sur le vu des titres, la récréance ou détention provisionnelle de la chose, pendant la durée de l'instance possessoire, à celle des parties dont le titre était le plus apparent (4) : ce qui ne le dispensait pas de statuer ensuite sur la possession annale et sur la maintenue, laquelle, en matière bénéficiale, tenait lieu du pétitoire. Mais les

(1) V. Beaumanoir, chap. 53, *des récréances*.

(2) Sur Bouteiller, *Somme rural*, livre 1, chap. 31.

(3) V. aussi l'ordonn. de 1539, art. 57 et 58.

(4) Ordonnance de juillet 1493, art. 58.

juridictions séculières, auxquelles appartenait la connaissance des complaintes aussi bien en matière bénéficiale (1) que dans les matières ordinaires, donnaient à la récréance, lorsqu'il s'agissait d'une complainte rentrant dans le droit commun, un rôle d'une tout autre nature. Ce n'était plus sur le vu des titres, mais après les enquêtes, qu'elle était adjugée. C'est ce qu'explique Imbert, en commentant l'article 59 de l'ordonnance de 1539, qui, pour proscrire un ancien abus, défendait de faire deux instances séparées sur la récréance et la maintenue, en exigeant qu'elles fussent conduites par un seul procès et moyen : « L'on appointe les parties, dit-il, à escrire et informer quant aux trois chefs de ladite complainte, sçavoir est, séquestre, récréance et maintenue ; mais on ordonne qu'au rapport des enquestes, sera fait raison du séquestre et récréance ; » puis il fait remarquer que l'ordonnance veut « qu'en matière bénéficiale, quant au chef de la récréance, l'on n'appointe point les parties à informer par témoins pour obvier à la longue vacation des bénéfices, en laquelle il y a grand péril (2). »

Il ne faut pas s'étonner, d'ailleurs, que la plupart de nos vieux auteurs, Rebuffe, Papon, Denisart, ne parlent de la récréance qu'à l'occasion des bénéfices, et que l'ordonnance de 1667 ne la mentionne que dans son titre 15, article 7, où il est question du possessoire en matière bénéficiale. C'est que dans ces

(1) Pothier, *De la possession*, n° 135.

(2) *Practique*, liv. 1, ch. 37.

matières la récréance était une mesure normale et, pour ainsi dire, inhérente à la procédure de la complainte ; tandis que dans les complaintes ordinaires la récréance avait le caractère d'une mesure exceptionnelle, d'une application rare et accidentelle. Elle n'y était pas cependant tombée complétement en désuétude ; mais devant être adjugée sur le rapport des enquêtes, c'est-à-dire après l'instruction terminée, son application se trouvait nécessairement restreinte au cas où, les témoignages établissant une possession égale de part et d'autre, le juge n'aurait pu statuer définitivement sur la possession. Mesure provisionnelle précédant la décision sur la maintenue possessoire dans la complainte formée pour la possession des bénéfices, la récréance était, dans les matières ordinaires, une mesure provisionnelle précédant l'instance pétitoire, et substituée à la maintenue, sur laquelle le juge s'abstenait de prononcer lorsque nul des plaideurs n'avait établi la preuve d'une possession préférable à celle de son adversaire (1). C'est ce qui résulte de ce passage de Pothier qui, supposant le cas où les enquêtes sont contraires de manière que le juge ne puisse recon-

(1) Si l'on veut aller au fond des choses, on reconnaîtra que la différence entre les deux récréances bénéficiale et profane était plus apparente que réelle. Il n'y avait pas d'instance pétitoire à la suite de la complainte en matière bénéficiale, c'est-à-dire qu'en accordant la maintenue, le juge, par cela même, jugeait le pétitoire, parce que les titres seuls devaient être pris en considération pour statuer sur la maintenue. On comprend, dès lors, que la récréance était en réalité une mesure provisionnelle pendant le pétitoire, en matière bénéficiale comme en matière ordinaire.

naître laquelle des parties a la possession, indique la marche à suivre par le juge : « Quelquefois, dit-il, le juge accorde la récréance à l'une des parties, c'est-à-dire une possession provisionnelle pendant le procès au pétitoire. Cette récréance n'a d'autre effet que de donner à la partie à qui elle a été accordée le droit de jouir de l'héritage contentieux pendant le procès au pétitoire : mais cette récréance n'a pas l'effet qu'a la sentence de pleine maintenue, de déclarer possesseur celui qui l'a obtenue, et de le faire présumer propriétaire, sans qu'il ait besoin de prouver son droit de propriété tant que l'autre partie n'aura pas pleinement justifié le sien. Au contraire, la sentence de simple récréance laisse la possession *in incerto*, et ne déclare point possesseur celui qui l'a obtenue ; elle ne le dispense pas, par conséquent, d'établir sur l'instance au pétitoire le droit de propriété qu'il prétend avoir de l'héritage contentieux (1). » On a prétendu que l'autorité de Pothier était isolée, et que nulle autre autorité n'appuyait cette opinion que la récréance fût pratiquée en dehors des matières bénéficiales, et qu'elle pût être adjugée, sur le vu des enquêtes, pour la durée du pétitoire (2). Si l'exactitude de Pothier avait besoin de caution, il serait facile d'indiquer, à l'appui de son assertion, Ferrière, en son Dictionnaire de droit, au mot *Récréance*, et Rousseau de Lacombe, au mot *Complainte*.

(1) *De la possession*, n° 105.

(2) Belime, *Du droit de possession*, n° 399.

432. Dans le passage de Pothier que je viens de citer, se trouve l'idée la plus exacte du caractère et des effets de la récréance accueillie par la jurisprudence de la cour de cassation (1). On peut élever des doutes sur le point de savoir si la récréance peut se concilier avec la législation nouvelle ; il serait injuste de voir dans cette consécration moderne de la récréance une innovation sans précédents, une sorte de travestissement d'une règle spéciale à certaines matières, détournée de son but et placée en dehors des conditions imposées à son application primitive. Ce reproche ne peut être que le résultat d'une confusion entre la récréance des matières bénéficiales et la récréance des actions possessoires de droit commun. — Une seule objection sérieuse peut s'élever contre cette introduction de la récréance dans notre droit moderne. On conçoit, en effet, que l'ancienne organisation judiciaire devait se prêter plus facilement à cette mesure du juge saisi du possessoire, accordant à l'une des parties la détention provisionnelle de la chose sans rien décider entre elles sur la possession, et leur ordonnant d'instruire au pétitoire. On sait, en effet, que c'était le même juge qui exerçait la compétence sur les questions de possession et sur les procès de propriété. L'instruction sur le pétitoire devenait ainsi le complément du débat engagé sur la possession, et les deux instances semblaient si bien se lier l'une à l'autre à cause de

(1) *V.* arrêts des 9 décembre 1840, 5 novembre 1860, Dalloz, 41, 1, 38; 60, 1, 490.

cette double compétence du juge, que quelques auteurs avaient vu dans le pétitoire un dernier chef de la complainte (1). Dès lors le juge n'avait pas à se dessaisir, mais à ordonner une instruction sur le fond du droit. — Le juge de paix, au contraire, n'ayant à statuer que sur la question de possession, semble abdiquer ses pouvoirs et commettre un déni de justice, lorsqu'il laisse indécise la possession annale, et que, se bornant à régler la détention provisionnelle de l'objet litigieux, il renvoie les parties devant d'autres juges pour y plaider sur la propriété.

Cependant ces objections ne me paraissent pas suffisantes pour interdire au juge de paix le pouvoir de recourir à la récréance lorsque les deux possessions s'équilibrent, et qu'il ne peut trouver dans les éléments de décision que j'ai précédemment indiqués la solution du problème. Mais, bien qu'il ne puisse, comme autrefois le juge de la complainte, se réserver de statuer sur la propriété, à défaut du possessoire réduit à une simple mesure provisionnelle, est-il vrai qu'en statuant par voie de récréance, il n'épuise pas sa mission de juge, et qu'il y ait de sa part un déni de justice? C'est suivant moi une appréciation inexacte. Remarquez, en effet, que nous devons supposer l'une et l'autre des parties réclamant la maintenue possessoire. L'une et l'autre ont apporté la preuve d'une possession annale; mais de cette double

(1) « Le tiers chef est la maintenue, qu'aucuns appellent autrement plain possessoire, et est le chef principal de la complainte, en quoys aucuns errent: car ils pensent que le principal de la complainte soit le pétitoire. » Imbert, *Practique*, liv. 1, ch. 16, nº 5.

preuve naît pour le juge, non pas l'impossibilité de juger, mais la nécessité d'une décision qui soit en rapport avec l'infirmité de ces possessions rivales qui s'affaiblissent par le conflit de leurs preuves. Le juge, dès lors, ne peut pas affirmer qu'il y ait un possesseur annal, mais il accorde à l'une de ces possessions une partie des avantages que la possession légale procure, c'est-à-dire la détention de la chose, sans qu'il en résulte un préjugé sur le fond du droit; de même que, si ni l'une ni l'autre des parties n'avait justifié la possession annale que toutes les deux invoquent, il eût refusé la maintenue possessoire, et, au lieu d'adjuger la récréance, laissé les choses dans le *statu quo ante litem*.

433. La récréance doit donc être admise dans les instances possessoires avec les effets que Pothier lui accorde; et non-seulement la récréance, mais encore le séquestre, dont l'application soulève d'ailleurs les mêmes objections auxquelles répondent les mêmes observations. L'article 1961 du code Napoléon permet au juge d'ordonner le séquestre « d'un immeuble dont la propriété ou *la possession* est litigieuse. » Nul doute que le juge de paix puisse ordonner le séquestre pendant la durée de l'instance possessoire; mais son droit va plus loin, et il peut substituer le séquestre à la récréance, c'est-à-dire l'ordonner, au lieu de prononcer la maintenue en renvoyant les parties dont les possessions sont égales, à se pourvoir au pétitoire (1).

(1) Arrêts de la cour de cassation, 30 juillet 1838, 11 février 1857, Dalloz, 38, 1, 341 ; 57, 1, 232.

J'ajoute que la récréance et le séquestre ne sont pas des incidents de la complainte ; ce sont des mesures prises par le juge en vertu de sa propre initiative, sans qu'il soit nécessaire que les parties, ou l'une d'elles, aient formé une demande incidente sur ce point. La décision qui, entre les parties, n'a que des effets purement provisionnels, est définitive relativement au juge, dont les pouvoirs sont épuisés par la solution donnée à l'instance possessoire.

434. Je vais maintenant examiner les conséquences diverses du jugement rendu sur le possessoire. A cet égard, il faut distinguer les effets qui résultent d'une disposition expresse du jugement, et ceux que la loi elle-même lui fait produire.

L'action possessoire ne produirait qu'une réparation incomplète au profit de la partie qui a obtenu la maintenue ou fait prononcer sa réintégration, si le juge n'ordonnait en même temps le rétablissement des lieux dans l'état où ils étaient avant le trouble ou la spoliation. Il semble, au premier aperçu, que ce pouvoir du juge de paix soit peu conciliable avec la nature du droit conféré à la partie qu'il maintient dans une possession dont l'instance pétitoire peut faire évanouir les effets. La destruction des travaux opérés sur le fonds dont un autre que le constructeur est reconnu possesseur annal, a l'apparence d'une mesure définitive qui répugne à l'instabilité du droit de possession annale, dont elle serait cependant la conséquence et la sanction. Ce droit paraît d'autant plus exorbitant, qu'aux termes de l'article 27 du

code de procédure, le défendeur condamné ne peut se pourvoir au pétitoire qu'après avoir pleinement satisfait aux condamnations prononcées contre lui ; de sorte qu'en admettant le droit du juge de paix d'ordonner la destruction des travaux ou des constructions, cette partie de la condamnation devrait être exécutée par le défendeur, alors même que, porteur d'un titre en vertu duquel il doit triompher au pétitoire, il aurait la certitude de reconquérir par l'action en revendication la chose sur laquelle il avait fait des ouvrages ou élevé des constructions ; mais la réflexion fait justice de ces objections qui, si elles étaient admises, auraient pour résultat de dénaturer le caractère et la portée de l'action possessoire. Cette action procède d'un droit, le droit de possession, dont les effets s'arrêtent, pour l'avenir, devant la prééminence du droit de propriété constaté dans l'instance pétitoire, mais ne sont pas tenus en suspens par l'éventualité de cette constatation, parce que les actes du possesseur ont dans la possession annale une cause légitime. Le juge de paix n'a donc pas à se préoccuper des conséquences éventuelles de l'action pétitoire ; car, ainsi que le disait la cour de cassation dans un arrêt du 5 juillet 1826, « les jugements possessoires sont des jugements de pleine maintenue, définitifs sur le fait et le caractère de la possession (1). » La maintenue ne serait pas pleine et entière, si le juge n'ordonnait pas la destruction

(1) Dalloz, 26, 1, 409. — Toutefois le jugement de maintenue a des effets purement provisoires au point de vue de la présomption de propriété qui en résulte.

des travaux ou des ouvrages qui font obstacle à l'exercice du droit de possession.

Il n'y a pas à distinguer, comme le veut M. Belime, entre le cas où l'auteur du trouble aurait fait des travaux sur le terrain possédé par autrui, et le cas où, ayant été exécutés par lui sur son propre terrain, ces travaux ou ces constructions porteraient atteinte à l'exercice d'un droit de servitude appartenant à l'autre partie. Suivant cet auteur, « le juge de paix pourrait, dans ce dernier cas, ne pas ordonner la destruction des travaux, s'il avait la certitude qu'au fond des choses, celui qui a fait la construction avait le droit de la faire (1). » Mais, indépendamment de l'étrangeté de cette théorie fondée sur une certitude que le juge ne pourrait pas exprimer sans violer la loi, qu'arrivera-t-il, si l'auteur du trouble s'en tient au jugement possessoire? Il faudrait donc, pour obtenir la suppression des ouvrages, que le possesseur annal, maintenu dans une possession inefficace, prît l'initiative de l'instance pétitoire. C'est à de telles conséquences que l'on arrive, quand on veut transiger avec les principes. L'action possessoire doit donner au possesseur annal toutes les satisfactions que donnerait l'action en revendication elle-même, parce que le droit de possession est l'image du droit de propriété, et que ses effets sont les mêmes, quoique plus fragiles et moins durables.

435. Mais chacun est d'accord que le juge de paix serait incompétent pour fixer la valeur des matériaux

(1) *Du droit de possession*, no 367. M. Dalloz approuve cette opinion, *Actions possessoires*, n° 164.

et le prix de la main-d'œuvre, dans le cas où le possesseur annal sur le fonds duquel des plantations et des constructions auraient été faites, userait de la faculté que lui accorde l'article 555 du code Napoléon de les retenir, moyennant le remboursement de ces impenses. Et si le constructeur argumentait de sa bonne foi pour se placer sous la protection du même texte qui défend de prononcer, dans ce cas, la suppression des ouvrages, plantations et constructions, faits sur le terrain d'autrui, le juge de paix devrait se borner à reconnaître la possession annale, et à ordonner le délaissement du sol avec les constructions, les plantations et les ouvrages, au profit du possesseur annal, sauf aux parties à se faire régler par les juges compétents sur la question de bonne foi du constructeur et sur le remboursement des impenses ou de la plus-value du fonds.

436. Une grave question de compétence s'élève à l'occasion du pouvoir d'ordonner la destruction des travaux et le rétablissement des lieux dans leur état primitif, lorsqu'il s'agit de travaux servant au roulement d'une usine, considérés comme constituant un trouble à la possession d'autrui. La difficulté qui se présente alors, et qui d'ailleurs serait la même si la question de suppression des travaux était soulevée au pétitoire, se rattache à cette considération, que l'autorité administrative est investie d'attributions spéciales relativement aux usines, et qu'ayant seule le droit d'autoriser la construction, seule elle aurait qualité pour prescrire la suppression. La jurispru-

dence résout cette difficulté par une distinction qui doit être approuvée.

Si les travaux ont été construits *sans autorisation*, le juge de paix, en reconnaissant qu'ils sont un trouble à la possession d'autrui, et que leur construction ne remonte pas à plus d'une année, a le droit d'en ordonner la suppression. La juridiction civile ne trouve à l'application des règles du droit commun aucun obstacle résultant d'un acte de l'autorité administrative dont il s'agirait d'anéantir les effets ou d'empêcher l'exécution ; et l'administration n'ayant, dans ce cas, aucun motif d'élever le conflit, la compétence du juge de paix ou des tribunaux civils ne peut être soumise à aucune restriction (1).

Si les ouvrages avaient été construits en vertu d'une autorisation administrative, le juge de paix, en constatant le trouble qui en résulte, pourrait accorder des dommages-intérêts pour le préjudice matériel causé par le nouvel établissement ; car, ainsi que je l'ai déjà dit, le pouvoir administratif permet plutôt qu'il ne concède, et toujours sous la réserve des intérêts privés (2) ; mais les tribunaux civils, devant respecter les actes administratifs, ne peuvent rien prescrire de contraire à l'arrêté d'autorisation. De là résulte cette conséquence que si le demandeur en complainte, au lieu de conclure à des dommages-intérêts, se bornait à réclamer la suppression des

(1) Arrêt de la cour de cassation, 28 janvier 1845, Dalloz, 45, 1, 145.
(2) V. *suprà*, nº 344.

ouvrages, le juge de paix devrait se déclarer incompétent (1). — Ces solutions s'appuieraient, au besoin, sur le texte de l'article 6 de la loi de 1838, qui, en donnant au juge de paix le droit de connaître des entreprises commises dans l'année sur les cours d'eau servant au mouvement des usines, ajoute cette réserve : « Sans préjudice des attributions de l'autorité administrative, dans les cas déterminés par les lois et les règlements. »

Toutefois, si, par le résultat d'une erreur, l'administration avait autorisé la construction d'une usine sur un terrain qui appartiendrait non au concessionnaire, mais à un tiers, celui-ci, en se faisant maintenir dans la possession du terrain sur lequel les travaux auraient été exécutés, pourrait faire prononcer leur destruction, qui est alors une conséquence nécessaire et légale du droit de rentrer dans la possession matérielle du terrain. L'autorisation, qui ne peut avoir pour objet qu'une modification ou une transformation de la chose du concessionnaire, doit être considérée comme non avenue, si, le droit de propriété ou de possession lui faisant défaut, il n'y a plus de base aux modifications ou aux transformations autorisées (2).

437. Il y a d'autres condamnations accessoires qui peuvent être la conséquence de la maintenue en possession ou de la réintégration ordonnées : tels

(1) Arrêt de la cour de cassation, 19 août 1845, Dalloz, 45, 1, 401 ; arrêt du conseil d'Etat du 18 juillet 1838.

(2) Arrêt de la cour de cassation du 1er août 1855, Dalloz, 55, 1, 370.

sont les chefs du jugement qui accordent des dommages-intérêts ou des restitutions de fruits.

La condamnation aux dommages-intérêts représente la privation de la jouissance du fonds ou de l'exercice du droit, née du trouble souffert par le possesseur annal. Le juge de paix peut prononcer sur ce chef, quel que soit le chiffre auquel s'élève la demande, puisque sa compétence en matière possessoire est illimitée, en même temps qu'elle ne s'exerce qu'à charge d'appel.

Quant aux restitutions de fruits, il ne peut y avoir de difficultés pour les fruits perçus à partir du jour de la demande possessoire, parce qu'elle constitue en mauvaise foi le défendeur qui succombe ; mais, pour les fruits perçus avant la demande, il semble que la partie condamnée devrait être dispensée de les restituer, si elle avait exercé de bonne foi la possession qu'elle est obligée à délaisser. Néanmoins il faut repousser cette distinction. Le juge de paix, en prescrivant la restitution des fruits perçus pendant l'indue possession, ne fait que réprimer une atteinte à la possession annale, et remettre les parties dans la situation qu'elles auraient eue, si le trouble ne s'était pas produit. La partie condamnée doit rendre les fruits, alors même qu'elle aurait le titre translatif de propriété qui constitue la bonne foi, parce qu'elle les a perçus en recourant à un moyen illégitime, c'est-à-dire à une voie de fait. Mais si la partie condamnée au possessoire se pourvoit par l'action en revendication, elle pourra, en démontrant que la possession de son adversaire avait les caractères de la

mauvaise foi, se faire restituer avec la possession de la chose, non-seulement les fruits perçus depuis le jugement possessoire, mais encore ceux qu'elle avait été condamnée à rendre au possesseur annal (1).

438. Ces condamnations accessoires peuvent aussi trouver leur place dans le jugement qui accueille l'action en réintégrande ; les dommages-intérêts, les restitutions de fruits, ne sont pas alors une satisfaction donnée au droit du possesseur, puisque le demandeur en réintégrande n'appuie pas son action sur la possession annale antérieure à la spoliation subie, mais sur le fait d'une détention matérielle dont il a été privé par violence C'est l'acte délictueux ou quasi-délictueux du spoliateur qui lui impose une réparation. Le juge de paix est même investi, dans ce cas, d'un pouvoir exceptionnel, celui de prononcer la contrainte par corps. « La contrainte par corps a lieu, dit l'article 2060 du code Napoléon, en cas de réintégrande, pour le délaissement, ordonné par justice, d'un fonds dont le propriétaire a été dépouillé par voies de fait ; pour la restitution des fruits qui ont été perçus pendant l'indue possession, et pour le payement des dommages et intérêts adjugés au propriétaire. »

On comprend qu'il ne faut pas s'arrêter à cette qualification de *propriétaire*, deux fois attribuée, dans ce texte, à celui qui a été dépouillé par voie de fait.

(1) Arrêt de la cour de cassation, 6 novembre 1838, Dalloz, 38, 1, 397. — L'ancienne jurisprudence tenait au contraire que la force seule du jugement possessoire faisait du détenteur maintenu un possesseur de bonne foi

Le juge de paix ne pourrait, sans cumuler le possessoire avec le pétitoire, constater le droit de propriété du demandeur; le juge de paix n'a même pas à constater la possession annale du détenteur dépouillé, qui fonde uniquement sur la violence exercée sa prétention à être réintégré. Cependant, si le demandeur invoquait sa possession annale antérieure aux voies de fait qu'il a subies; en un mot, s'il fournissait à la fois la preuve de son droit de possesseur et celle des voies de fait qui l'ont dépouillé, il n'en devrait pas moins obtenir pour le délaissement prononcé en sa faveur, et pour les condamnations accessoires, la sanction de la contrainte par corps. Il importerait peu que, dans ce cas, l'action se trouvât soumise aux conditions de la complainte; quelle que soit, en effet, la dénomination qu'on lui donne, l'action a pour objet le délaissement d'un immeuble dont le détenteur a été dépouillé par voie de fait.

Le juge de paix est tenu de prononcer la contrainte par corps dans le cas prévu par l'article 2060 du code Napoléon, dont la disposition est impérative; mais il ne doit pas la prononcer d'office. Il est tenu de la prononcer en ce sens qu'il ne peut la refuser au demandeur qui a pris des conclusions formelles sur ce point, et qui prouve les faits auxquels est attachée cette sanction.

439. Je terminerai cet examen des effets attachés à la décision du juge du possessoire, en rappelant que celui qui a été maintenu ou réintégré dans la possession annale a en sa faveur une présomption

qui lui assure la jouissance de la chose pendant la durée de l'instance pétitoire, et lui assigne dans cette instance le rôle de défendeur, en le dispensant de toute preuve. Ces avantages attachés à la possession annale se résument dans cette proposition, qu'elle constitue pour le possesseur une présomption de propriété.

M. Belime qui, dans plusieurs passages de son *Traité du droit de possession*, avait admis l'existence de cette présomption, a cru devoir, dans le chapitre qui termine son remarquable ouvrage, mettre ses lecteurs en garde contre les inductions qui pourraient résulter de ce mot de présomption qu'il qualifie d'inexact (1). J'accorde qu'il est nécessaire de préciser le sens de cette expression, mais non qu'il faille la rejeter comme inexacte ou erronée.

Il y a des présomptions légales qui constituent un titre au profit de celui qui peut les invoquer : tels sont « les cas dans lesquels la loi déclare la propriété ou la libération résulter de certaines circonstances déterminées (2). » Les présomptions de cette nature ont pour effet commun de dispenser de toute preuve celui au profit duquel elles existent ; mais, à un autre point de vue, elles comportent une division : — les unes ne peuvent être détruites par aucune preuve ; — les autres tombent devant une preuve contraire que la loi a réservée (3). Les présomptions qui s'attachent

(1) Chapitre 20, sect. 2.

(2) Code Napoléon, art. 1350.

(3) Code Napoléon, art. 1352.

au droit de possession rentrent dans cette dernière classe. Le législateur a pris soin de déterminer quelques-unes de ces présomptions : c'est ainsi que, dans l'article 2230 du code Napoléon, il déclare « qu'on est toujours présumé posséder pour soi et à titre de propriétaire, s'il n'est prouvé qu'on a commencé à posséder pour un autre; » et que, dans l'article 2234, il décide que « le possesseur actuel qui prouve avoir possédé anciennement est présumé avoir possédé dans le temps intermédiaire, sauf la preuve contraire. »

Quant à la présomption de propriété résultant de la possession annale, elle n'est écrite sans doute dans aucun texte de loi ; mais elle résulte virtuellement de la situation que la possession annale assure à celui qui en est investi. En vain on objecterait que l'avantage de n'être tenu à aucune preuve, et d'être préféré dans le doute, lorsque s'agite la question de propriété, résulte moins de la possession elle-même que du rôle de défendeur qui appartient au possesseur dans l'action pétitoire. On doit répondre que ce rôle de défendeur est un privilége attaché à la possession annale. Si le détenteur actuel n'a pas encore acquis le droit de possession, il ne pourra faire réprimer le trouble apporté à sa détention éphémère qu'en se constituant demandeur au pétitoire; car il n'est pas alors protégé par cette présomption légale qui l'aurait dispensé de la preuve du droit de propriété, s'il eût pu maintenir son droit de possesseur et le sauvegarder au moyen de la complainte. N'est-ce pas d'ailleurs un propriétaire apparent ou pré-

sumé que celui qui peut agir en maître, recueillir les fruits, faire réprimer les troubles à sa possession, et tenir en suspens l'action en revendication tant que les atteintes apportées à son droit n'ont pas été réparées ? N'est-ce pas enfin une consécration de la présomption résultant de la possession annale que cette jurisprudence d'après laquelle le plaideur poursuivi en dommages-intérêts pour une atteinte portée au prétendu droit de propriété d'autrui, et qui se défend en disant : *feci, sed jure feci*, est considéré comme apportant une justification suffisante, s'il prouve son titre de possesseur annal ?

440. Cette présomption de propriété peut sans doute se trouver en conflit avec d'autres présomptions légales qui la neutralisent ; et comme celles-ci l'emportent sur la présomption attachée à la possession annale, on pourrait être porté à douter de sa valeur ou de son existence. C'est ainsi que la présomption de mitoyenneté l'emporte au pétitoire sur la possession annale exclusive reconnue au défendeur. C'est que les circonstances ou les signes qui caractérisent la mitoyenneté ou la non-mitoyenneté forment un titre légal contre lequel la loi n'a réservé de preuves contraires que celles qui résultent d'un titre conventionnel ou de la prescription trentenaire (1). Or la possession annale est une simple présomption qui ne peut équivaloir à un titre, et qui dès lors ne peut lutter contre la présomption spéciale attachée par la loi aux marques et aux conditions auxquelles

(1) Code Napoléon, art. 653, 654, 666, 667, 668, 670.

s'attache l'idée de mitoyenneté ou de non-mitoyenneté. — C'est par le même motif que, d'après l'article 1402 du code Napoléon, « tout immeuble étant réputé acquêt de communauté, s'il n'est prouvé que l'un des époux en avait la propriété ou possession légale *antérieurement* au mariage, ou qu'il lui est échu depuis à titre de succession ou donation, » il ne suffirait pas, pour combattre cette présomption, de la possession annale acquise par l'un des époux depuis la dissolution de la communauté. En vain l'époux possesseur invoquerait la présomption de propriété qui résulte de sa possession annale ; elle ne saurait prévaloir contre une présomption spéciale qui fait de l'immeuble un acquêt, et qui ne peut être détruite que par les titres ou les preuves déterminés par la loi. — En confessant cette infériorité relative de la présomption qui résulte de la possession annale, je constate seulement qu'elle peut être combattue par des présomptions plus puissantes, mais je n'abandonne pas le principe.

441. C'est par la même raison que le possesseur annal qui s'est fait maintenir dans la possession d'un droit de servitude, ne jouit pas, comme défendeur au pétitoire, des prérogatives attachées à la position de celui qui a en sa faveur une présomption légale. Le propriétaire du fonds sur lequel s'est exercée la servitude, et qui agit au pétitoire pour faire déclarer que la servitude n'est pas due, a en sa faveur une présomption légale plus forte : c'est celle qui résulte du principe que les héritages sont réputés libres, principe proclamé par l'article 1er de la loi du 28 sep-

tembre 1791, et qui ne cède que devant la preuve d'une charge imposée par la loi ou par la convention. Le demandeur au pétitoire, qui lutte contre une prétention à un droit de servitude affectant son héritage, n'a qu'une chose à prouver, c'est qu'il est le propriétaire du fonds prétendu asservi. Cette preuve faite, la présomption de liberté des héritages le protége et le dispense de toute autre justification; et c'est à l'adversaire qui invoque un droit exceptionnel de servitude à en établir l'existence suivant les conditions qui correspondent à la nature du droit, eût-il en sa faveur la présomption qui résulte du titre de possesseur annal. *Quasi possessio non relevat ab onere probandi in servitute reali* (1).

442. Mais on devra repousser la doctrine consacrée par un arrêt de la cour de cassation du 31 juillet 1832, admettant que le droit du possesseur annal peut être utilement combattu, dans l'instance possessoire, à l'aide de ces présomptions humaines dont l'article 1353 du code Napoléon permet dans certains cas l'application : « Considérant que les présomptions sont abandonnées par la loi aux lumières et à la prudence des magistrats; que le fait de la possession, lorsqu'elle ne réunit pas la durée et les caractères exigés pour constituer la prescription, n'est qu'une présomption qui peut être détruite par la preuve contraire (2). » Cette preuve contraire résultait, dans l'espèce, des présomptions graves, précises

(1) Dumoulin, coutume de Paris, *Des fiefs.*

(2) Dalloz, 32, 1, 363.

et concordantes à l'aide desquelles le demandeur en revendication prétendait, en l'absence de titres et de commencement de preuve par écrit, établir son droit de propriété. Rien de plus naturel en apparence que d'opposer présomption à présomption; mais, lorsque l'on plaide au pétitoire, la possession annale est un droit déjà acquis et reconnu soit par le juge, soit par le demandeur qui agit en revendication; ce droit de posséder à titre de propriétaire ne peut être enlevé au défendeur qu'en fournissant contre lui la preuve d'un droit de propriété qui l'emporte sur la présomption résultant du droit de possession. Pour reconnaître la puissance de simples présomptions, fussent-elles graves, précises, concordantes, il faudrait donc admettre qu'elles suffisent pour établir le droit de propriété. Or on sait que les présomptions de cette nature ne peuvent être prises par le juge comme élément de décision que dans les cas où la preuve testimoniale est recevable. Elles ne peuvent donc suppléer au titre de propriété; et si la preuve testimoniale des faits de possession remontant à plus de trente années est admise parce que le possesseur n'a pu se procurer une preuve écrite de la possession, on conçoit que les présomptions qui pourraient suppléer à l'insuffisance de la preuve testimoniale ne sont admissibles qu'autant qu'elles portent sur la possession elle-même et sur sa durée.

443. Ici finit la série des développements que comporte cette importante matière des actions possessoires. Une étude attentive de leurs applications diverses

et des résultats qu'elles produisent donne la conviction de leur utilité et de l'inanité des critiques dirigées contre cette création de notre ancienne législation. « Possession vaut moult en France, » disait Loysel. Les avantages attachés à la possession annale sont fondés sur une idée juste et rationnelle : c'est que le fait qui s'est accompli sans trouver de contradiction a toujours une présomption de légitimité. Essayez de supprimer cette présomption avec les actions possessoires qui lui servent de sanction, vous n'aurez pas supprimé les débats préliminaires que suscitera toujours la prétention au titre de propriétaire, et qui auront pour objet de rejeter sur un adversaire la preuve que le rôle de demandeur impose. Si la complainte disparaît, les actions en dommages-intérêts prendront sa place, et les instances devant les juridictions criminelles seront pour les actions pétitoires le premier degré de la lutte, ou le prologue destiné à déterminer les rôles des acteurs dans le drame judiciaire; ou bien, pour combler la lacune résultant de cette proscription de la complainte, il faudra recourir à un système analogue à celui qu'avait inauguré le préteur romain. A Rome, les interdits ne protégeaient que la possession actuelle, et le possesseur qui avait perdu la détention matérielle de la chose, sans qu'aucune violence eût été employée envers lui, était, d'après le droit civil, sans action pour la recouvrer. Mais le droit prétorien dut intervenir, et, à défaut des actions possessoires, il fallut accorder à celui qui n'avait pas encore acquis la propriété au moyen de l'usucapion,

une action pétitoire fondée sur une fiction qui supposait l'usucapion accomplie, quoique la durée du temps manquât à son accomplissement (1). L'action publicienne ne pouvait être repoussée que par l'exception *justi dominii,* opposée par le défendeur justifiant son droit de propriété. C'était, comme on le voit, une combinaison analogue à celle de nos actions possessoires. La fiction d'usucapion de l'action publicienne n'est pas sans analogie avec la présomption de propriété qui résulte de la possession annale; mais cette action, à Rome, n'appartenait qu'au possesseur évincé d'une possession qu'il avait commencée avec juste titre et bonne foi, parce que l'usucapion nécessaire pour consolider la transmission émanée *a non domino* exigeait la réunion de ces deux conditions. Dans notre droit moderne, la prescription à l'effet d'acquérir n'exigeant ni titre ni bonne foi, il faudrait, à défaut des actions possessoires, en admettant la fiction de l'action publicienne, aller jusqu'à supposer accomplie la prescription au profit du possesseur évincé, quoiqu'il n'eût ni bonne foi ni juste titre; sauf au défendeur à justifier son droit de propriété. En d'autres termes, le résultat de l'innovation serait de cumuler la question de possession et la question de propriété, et de substituer, dans tous les cas, un procès considérable par les frais et par la durée, à l'instance possessoire, dont la décision est souvent le dernier mot qui règle les prétentions des plaideurs.

(1) Instit. *De actionibus*, § 4; ff. *De public. in rem act.*

Les actions possessoires sont, à mes yeux, une des plus belles créations de notre droit français; elles furent, dans l'origine, une des armes défensives qui protégèrent la propriété contre les surprises et les violences, à une époque où le sol était de toutes les propriétés la plus précieuse, et le titre de propriétaire une sorte de privilége. Aujourd'hui, la division de la propriété foncière est, dans notre organisation sociale, l'instrument et le témoignage de cette égalité bienfaisante, conquète définitive des révolutions accomplies. C'est à ce nouveau titre que la propriété immobilière a droit à la vigilante sollicitude de la loi. Ne faisons pas moins pour la propriété qui récompense le travail et crée les bons citoyens, que n'ont fait nos pères pour la propriété, signe matériel des inégalités et des priviléges sur lesquels était fondé l'ancien état social.

CHAPITRE XIII.

PROCÉDURE. — DES CITATIONS.

444. On connaît l'ensemble des matières auxquelles s'étend la compétence des juges de paix, et le lien qui rattache ces matières diverses à cette juridiction exceptionnelle. Dans les formes de la procédure que je vais développer, on trouvera des règles appropriées à la modicité du litige, ou, du moins, à la célérité que la solution exige et à la simplicité des questions que le juge est appelé à résoudre.

Les procès s'engagent devant le juge de paix par voie de citation, ou par la déclaration des parties se présentant volontairement devant lui pour demander jugement sur la contestation qui les divise.

445. La citation devant le juge de paix doit être précédée de l'accomplissement d'une formalité qui rappelle la tentative de conciliation imposée par la loi comme préliminaire à l'introduction des instances devant le tribunal d'arrondissement. Cette formalité est celle de l'*avertissement.* Introduite par l'usage dans la pratique des juges de paix, consacrée par l'article 17 de la loi du 25 mai 1838, qui avait laissé aux juges de paix la faculté de l'imposer, cette for-

malité a été rendue obligatoire par la loi du 5 mai 1855, qui modifie par la disposition suivante l'article 17 de la loi de 1838 : « Dans toutes les causes, excepté celles qui requièrent célérité et celles dans lesquelles le défendeur serait domicilié hors du canton ou des cantons de la même ville, il est interdit aux huissiers de donner aucune citation en justice, sans qu'au préalable le juge n'ait appelé les parties devant lui, au moyen d'un avertissement sur papier non timbré, rédigé et délivré par le greffier, au nom et sous la surveillance du juge de paix, et expédié par la poste sous bande simple, scellée du sceau de la justice de paix, avec affranchissement. — A cet effet, il sera tenu par le greffier un registre sur papier non timbré, constatant l'envoi et le résultat des avertissements. — S'il y a conciliation, le juge de paix, sur la demande de l'une des parties, peut dresser procès-verbal des conditions de l'arrangement; ce procès-verbal aura force d'obligation privée. — Dans les cas qui requièrent célérité, il ne sera remis de citation non précédée d'avertissement qu'en vertu de la permission donnée sans frais par le juge de paix sur l'original de l'exploit. — En cas d'infraction aux dispositions ci-dessus de la part de l'huissier, il supportera, sans répétition, les frais de l'exploit. »

Telle est l'économie de cette loi, en vertu de laquelle l'avertissement est rendu obligatoire; mais l'inobservation de la règle n'a d'autre sanction que la disposition qui met à la charge de l'huissier contrevenant les frais de l'exploit, sans répétition contre

la partie. La loi de 1855 n'a pas d'ailleurs abrogé la disposition de l'article 19 de la loi du 25 mai 1838, qui, en cas d'infraction à l'ancien article 17, permettait au juge de paix de défendre aux huissiers du canton de citer devant lui pendant un délai de quinze jours à trois mois, sans appel et sans préjudice de l'action des tribunaux et des dommages-intérêts des parties, s'il y a lieu. — En aucun cas, l'inobservation de l'avertissement n'entraîne la nullité de la citation, ou la non-recevabilité de la demande.

446. Cette différence n'est pas la seule qui distingue la mesure de l'avertissement, et la tentative de conciliation imposée aux demandes rentrant dans la compétence des tribunaux d'arrondissement. Les causes de dispenses ne sont pas les mêmes, et les résultats obtenus par le juge ne sont pas constatés d'une manière identique.

Il y a, en matière d'avertissements, deux sortes de dispenses : les unes viennent de la loi, les autres du pouvoir du juge.

Les dispenses légales d'avertissement ne dérivent ni de la qualité des parties qui seraient incapables de transiger, ni du nombre des défendeurs, ni de la nature de l'objet litigieux qui ne serait pas susceptible de transaction. A ce point de vue, l'avertissement est obligatoire, alors que la tentative de conciliation ne serait pas imposée, si la demande devait être portée devant le tribunal d'arrondissement. — Mais il y a dispense d'avertissement, lorsque le défendeur est domicilié hors du canton ou des cantons de la même ville. Imposer l'avertissement dans ce

cas, ce serait obliger le défendeur à un double déplacement pénible et dispendieux : c'est, en effet, devant le juge de paix compétent pour statuer sur la demande que les parties doivent comparaître en vertu de l'avertissement; et la compétence appartient, dans des hypothèses nombreuses, à un juge de paix autre que celui du domicile du défendeur. Cette cause de dispense ne peut s'appliquer à la conciliation ordinaire, puisqu'aux termes de l'article 50 du code de procédure, le défendeur doit, en règle générale, être cité en conciliation devant le juge de paix de son domicile. — La seule cause de dispense légale qui paraisse commune à l'une et à l'autre mesure conciliatrice résulte du caractère juridique de la demande qui ne serait pas introductive d'instance. L'avertissement a pour but de prévenir les procès; il est donc inutile de l'imposer lorsque le procès est engagé. La commission de la chambre des députés avait proposé d'exprimer cette pensée, en ajoutant à cette phrase : « Il est interdit aux huissiers de donner aucune citation, » ces mots : *introductive d'instance*. L'amendement fut repoussé par le conseil d'Etat comme inutile. « Ainsi, dit le rapporteur de la loi du 5 mai 1855, lorsqu'une saisie-gagerie ou un protêt ont précédé la demande en payement, l'une des loyers, l'autre d'un billet qui rentre dans la compétence du juge de paix, ou bien encore lorsqu'une demande en garantie a été formée au cours d'un procès encore pendant, on ne peut exiger l'avertissement, puisqu'il serait sans but et sans résultat. »

Le juge de paix peut dispenser de la formalité de l'avertissement dans les cas qui requièrent célérité. La permission de signifier une citation non précédée d'avertissement est donnée sans frais par le juge de paix sur l'original de l'exploit. Là encore, on peut signaler une différence entre les causes qui sont de la compétence du juge de paix, et celles qui rentrent dans les attributions du tribunal d'arrondissement. Pour celles-ci, la dispense de conciliation résulte de la nature célère de la demande : c'est la loi qui dispense du préliminaire de conciliation, et non le juge. Il peut arriver sans doute que, l'urgence n'étant pas attachée par la loi à certaines demandes qui sont accidentellement célères, il faille recourir par voie de requête au président du tribunal civil, qui déclare, par son ordonnance, que la demande requiert célérité et permet d'assigner à bref délai. C'est alors par voie de conséquence que l'affaire, aux termes de l'article 49, n° 2, est dispensée du préliminaire de conciliation, sans que le magistrat ait eu besoin de s'expliquer à cet égard. — Lorsqu'il s'agit, au contraire, des causes attribuées au juge de paix, le caractère d'urgence ne s'attache jamais de plein droit à la demande ; mais le juge est investi d'un pouvoir discrétionnaire, qui n'a pas besoin d'être mis en mouvement par une requête. Le juge constate l'urgence par la permission, écrite sur l'exploit, de remettre la citation sans avertissement. Il était nécessaire de conférer au juge de paix ce pouvoir sans limites, car l'avertissement ne produit pas les effets attachés à la citation en conciliation, d'interrompre

la prescription et de faire courir les intérêts, sous la condition que la demande judiciaire soit formée dans le mois, à dater du jour de la non-comparution ou de la non-conciliation (1). L'urgence peut donc résulter de l'échéance prochaine du terme de la prescription, et cette urgence suffit pour que le juge de paix dispense de l'avertissement.

447. L'avertissement donné, comment le résultat en est-il constaté ? Trois hypothèses se présentent : la non-comparution, la non-conciliation, la conciliation.

La non-comparution n'entraîne ni la condamnation à l'amende infligée à la partie qui ne comparaît pas sur une citation en conciliation, ni le refus d'audience dont parle l'article 56 du code de procédure.

La non-conciliation n'est pas constatée par un procès-verbal, mais par une simple mention sur le registre destiné à constater l'envoi et le résultat de l'avertissement.

Il en est de même pour la conciliation. C'est seulement sur la demande de l'une des parties que le juge de paix dresse un procès-verbal des conditions de l'arrangement, ayant force d'obligation privée comme le procès-verbal dressé à la suite d'une citation en conciliation, et qui, bien que le texte de la loi de 1855 et l'article 54 du code de procédure soient muets à cet égard, doit être signé par les parties, le juge ou le greffier, ou contenir mention que les parties n'ont pu signer.

(1) Code de procédure, art. 57.

Ajoutons que la loi n'exige pas, comme elle l'exige pour l'ajournement devant le tribunal d'arrondissement, que la citation donnée après l'avertissement contienne copie de la mention de non-comparution ou de non-conciliation (1).

448. L'avertissement perd quelquefois son caractère préventif pour devenir l'acte introductif de l'instance. On en trouve un exemple dans la loi du 21 mai 1851, qui modifie l'arrêté du 9 frimaire an XII, en ce qui concerne les avances aux ouvriers. Aux termes de l'article 8 de cette loi, les juges de paix prononcent sur les contestations qui peuvent s'élever relativement à la délivrance des congés ou à la rétention des livrets, les parties présentes ou appelées par voie de simple avertissement. Dans ce cas, l'avertissement tient lieu de la citation, et doit dès lors produire les mêmes effets. Le juge de paix pourrait donc juger, par défaut, contre la partie *avertie* et non comparante.

449. Les formalités de la citation sont énoncées dans l'article 1er du code de procédure : « Toute citation en justice de paix contiendra la date des jour, mois et an, les noms, profession et domicile du demandeur ; les noms, demeure et immatricule de l'huissier ; les noms et demeure du défendeur ; elle énumérera sommairement l'objet et les moyens de la demande, et indiquera le juge de paix qui doit connaître de la demande, et le jour et l'heure de la comparution. »

(1) Code de procédure, art. 65.

Je crois inutile d'indiquer le motif sur lequel repose chacune des exigences de la loi. Un seul point présente de l'importance : c'est l'absence de toute sanction pour le cas d'omission des énonciations exigées. L'article 1030 du code de procédure civile veut qu'aucun exploit ou acte de procédure ne soit déclaré nul, si la nullité n'en est pas formellement prononcée par la loi. Mais il convient de distinguer entre les énonciations substantielles, à défaut desquelles l'acte manquerait des éléments qui le constituent, et celles dont l'omission n'enlève pas à l'acte le caractère d'une mise en demeure de comparaître. Comment reconnaître une citation à laquelle devraient s'attacher des effets légaux, dans un exploit qui serait muet sur les noms du demandeur ou du défendeur, qui n'indiquerait pas le juge devant lequel la comparution doit avoir lieu, qui ne serait pas signé par l'huissier ? Il y a plutôt, dans ces hypothèses, à déclarer qu'il n'existe pas de citation qu'à prononcer la nullité de l'acte informe auquel on donnerait ce nom. — Mais il me paraîtrait contraire au vœu de la loi de considérer comme nulle la citation qui aurait simplement omis l'indication de la profession du demandeur ou de l'immatricule de l'huissier : ce sont plutôt des irrégularités que des vices substantiels. La loi, en s'abstenant de prononcer elle-même la nullité, a laissé à l'appréciation du juge de paix le soin de reconnaître jusqu'à quel point la substance de l'acte est altérée. L'exercice de ce pouvoir peut, dans certaines circonstances, présenter un grand intérêt, puisqu'aux termes de

l'article 2244 du code Napoléon, la citation en justice interrompt la prescription, et que l'article 2247 refuse cet effet à la citation nulle pour défaut de forme.

450. Mais, quelle que soit la forme de l'exploit, le défendeur qui se présente devant le juge de paix est non recevable à se prévaloir des vices qu'il renferme; la citation ayant rempli son but principal, qui est la comparution du défendeur, ne peut être considérée comme n'existant pas; et la loi n'ayant pas attaché à la violation des formalités la peine de nullité, il n'y aurait aucun motif pour la prononcer. Si devant les tribunaux d'arrondissement le défendeur est admis à prétendre, l'exploit d'ajournement à la main, qu'il n'a pas été régulièrement assigné et à demander la nullité, d'ailleurs écrite dans la loi, c'est que l'on pouvait craindre que le défendeur ne se laissât condamner par défaut, pour se réserver de réclamer, au moyen d'une opposition, la nullité que sa non-comparution aurait laissée entière, ce qui entraînerait des longueurs et des frais; mais devant le juge de paix ces complications sont bien moins à redouter.

451. Après avoir établi la nécessité d'indiquer dans la citation quel est le juge de paix qui doit connaître de la demande, le législateur a réglé par les articles 2 et 3 du code cette compétence relative, d'après le caractère de la demande. Il s'agit ici de la compétence qui se rattache aux règles de la procédure, et dont la violation est couverte, lorsque le défendeur ne demande pas, avant toute autre ex-

ception, ou avant toute défense, son renvoi devant le tribunal compétent (1).

Les demandes soumises au juge de paix rentrent, au point de vue de la compétence relative ou territoriale, dans deux catégories. Les unes doivent être portées devant le juge de paix du domicile du défendeur; les autres devant le juge de la situation de l'objet litigieux.

La compétence du juge de paix ne comporte jamais l'alternative laissée au demandeur, en certaines matières qualifiées mixtes immobilières, de saisir, à son choix, soit le tribunal de l'arrondissement où se trouve le domicile du défendeur, soit le tribunal dans l'arrondissement duquel est situé l'objet litigieux.

452. L'article 2 du code de procédure pose ce principe : « En matière purement personnelle ou mobilière, la citation sera donnée devant le juge du domicile du défendeur, et, s'il n'a pas de domicile, devant le juge de la résidence. »

Il semblerait, dès lors, que les seules demandes attribuées au juge de paix de la situation de l'objet litigieux soient les demandes réelles immobilières. Ce serait une erreur, et l'on verra bientôt que le juge de paix de la situation a dans sa compétence, avec les actions immobilières, un assez grand nombre d'actions personnelles et mobilières. La disposition de l'article 2 comporte donc, malgré la généralité de ses termes, certaines exceptions. Il est dès lors

(1) Code de procédure, art. 169.

nécessaire de préciser, en la restreignant, l'application de la règle.

La citation doit être donnée devant le juge de paix du domicile du défendeur, toutes les fois que la demande mobilière rentre dans ses attributions en vertu du principe général posé dans l'article 1er de la loi du 25 mai 1838, c'est-à-dire à cause de la modicité de la demande qui n'excède pas une valeur de deux cents francs.

C'est encore devant le juge du domicile du défendeur que la citation sera donnée dans le cas de contestation entre les hôteliers, aubergistes ou logeurs, et les voyageurs ou locataires en garni; entre les voyageurs et les voituriers ou bateliers, entre les voyageurs et les carrossiers ou autres ouvriers, dans les cas prévus par l'article 2 de la loi du 25 mai 1838. — On a vu précédemment qu'une proposition ayant pour objet d'attribuer la compétence au juge de paix du lieu où la contestation s'élève, avait été repoussée par les législateurs de 1838. Mais on ne ferait que se conformer à l'esprit du texte de l'article 2 du code de procédure, en assignant l'entrepreneur de transports devant le juge de paix du lieu où est établi le siége de son entreprise, ou même devant le juge de paix du lieu où l'entreprise a une succursale constituant un établissement principal (1).

C'est enfin devant le juge du domicile du défendeur que seront portées — les actions en payement

(1) V. *suprà*, n° 117.

de loyers ou fermages, en validité de congé, en résiliation de baux, en expulsion de lieux, en validité de saisie-gagerie, dans les hypothèses prévues par l'article 3 de la loi de 1838; — les contestations relatives aux engagements respectifs des gens de travail et de ceux qui les emploient, des maîtres et des domestiques ou gens de service à gages, des maîtres et de leurs ouvriers ou apprentis ; des contestations relatives au payement des nourrices ; des actions civiles pour diffamation et injures, ou pour rixes ou voies de fait prévues par l'article 5 de la même loi ; — enfin des demandes en pension alimentaire dont parle l'article 6.

453. Il est presque inutile de faire observer que, malgré le silence de l'article 2 du code de procédure sur ce point, il faut, dans tous les cas , appliquer la règle écrite au titre des *Ajournements*, article 59, d'après laquelle, s'il y a plusieurs défendeurs, l'assignation est donnée devant le tribunal du domicile de l'un d'eux, au choix du demandeur.

Il faut également appliquer devant le juge de paix la règle du même article portant que les demandes formées par les créanciers d'une société doivent, tant qu'elle existe, être soumises au juge du lieu où elle est établie. — Il en est de même de la disposition qui veut qu'en matière de succession, les demandes des créanciers du défunt, formées avant le partage, soient portées devant le juge du lieu où la succession est ouverte. La loi, il est vrai, ne s'est pas expliquée sur ces attributions spéciales de juridiction lorsqu'il s'agit de demandes rentrant dans la compétence du

juge de paix ; mais elles constituent plutôt une application particulière de la règle qui attribue compétence au juge du domicile du défendeur, qu'une dérogation à ce principe. La société, la succession, tant qu'elles ne sont pas partagées, semblent constituer un être juridique, ayant son siége ou son domicile qui détermine la compétence du juge. Après le partage, l'être juridique a disparu, et les associés ou les héritiers deviennent alors des défendeurs que l'on assigne devant le tribunal de l'un d'eux, au choix du demandeur.

Enfin l'élection de domicile conserve, dans les instances portées devant le juge de paix, ses effets ordinaires, pour permettre au demandeur d'assigner devant le juge du domicile élu, conformément à l'article 111 du code Napoléon.

454. En disant que la citation sera donnée devant le juge de paix de la situation de l'objet litigieux, lorsqu'il s'agira de déplacements de bornes, d'usurpations de terres, arbres, haies, fossés et autres clôtures, commises dans l'année ; des entreprises sur les cours d'eau commises pareillement dans l'année, et de toutes autres actions possessoires, l'article 3 du code de procédure n'a fait qu'appliquer la règle de droit commun, qui fixe la compétence pour les demandes immobilières. Les actions possessoires appartiennent à cette catégorie. La complainte et la dénonciation de nouvel œuvre, fondées sur le droit de possession, ont en outre le caractère réel (1). La

(1) V. *suprà*, n° 290.

réintégrande, personnelle par sa cause, est immobilière par son objet (1) ; ce caractère suffit pour justifier la compétence attribuée, même pour cette action, au juge de la situation de l'objet litigieux.

On comprend encore que les actions en bornage, attribuées par l'article 6 de la loi du 25 mai 1838 à la juridiction du juge de paix, doivent être portées devant le juge de la situation des lieux. Ces actions sont mixtes immobilières, et par conséquent ne peuvent recevoir l'application de la compétence instituée pour les actions personnelles ou mobilières.

Un motif semblable doit faire attribuer la compétence au juge de la situation, pour ces actions qui supposent chez celui qui les intente un droit de propriété immobilière, et que la loi de 1838 a placées dans la juridiction du juge de paix : — ce sont les actions relatives à l'élagage des arbres ou haies, et au curage des fossés et des canaux servant à l'irrigation des propriétés et au mouvement des usines dont parle l'article 5 de cette loi ; — les actions relatives à la distance pour les plantations d'arbres ou de haies, et celles relatives aux constructions et travaux énoncés dans l'article 674 du code Napoléon, dont il est question dans l'article 6 de la loi de 1838; — on doit y ajouter les contestations relatives à l'établissement et à l'exercice de la servitude pour le libre écoulement des eaux provenant du drainage, la fixation du parcours des eaux, l'exécution des travaux de drainage ou d'assèchement, les indemnités

(1) V. *suprà*, n° 291.

et les frais d'entretien que la loi du 10 juin 1854 attribue au juge de paix du canton. — Ces actions peuvent être considérées comme mixtes ; car, si elles sont fondées, au moins pour la plupart, sur une obligation que la loi imposerait au défendeur, elles ont aussi leur cause dans le droit de propriété auquel elles sont inhérentes.

455. Mais on trouve dans l'article 3 du code de procédure une série d'actions personnelles et mobilières qui, enlevées à la compétence normale du juge du domicile, sont attribuées par le texte au juge de la situation. Ce sont : — les actions pour dommages aux champs, fruits et récoltes ; — les demandes ayant pour objet les réparations locatives ; — celles relatives aux indemnités prétendues par le fermier ou locataire pour non-jouissance ; — celles enfin qui ont pour objet la réparation des dégradations et pertes alléguées par le propriétaire.

Toutes ces demandes sont évidemment personnelles, car elles dérivent soit d'un quasi-délit, soit d'un contrat. Elles sont mobilières, car les dommages-intérêts ou les obligations de faire qu'elles ont pour objet d'imposer au défendeur sont choses mobilières. C'est, en effet, une locution vicieuse que cette expression du texte appliquée à ces sortes de demandes : la citation sera donnée devant le juge de la situation *de l'objet litigieux*. Les immeubles seuls ont une situation, de sorte qu'il faudrait en induire que l'objet du litige serait le champ dont les récoltes ont été endommagées, ou le fonds possédé à titre de bail ou de location. Mais le législateur a voulu dire que la

citation serait donnée devant le juge de la situation de l'objet immobilier, à l'occasion duquel le litige s'élève entre les parties. On comprend d'ailleurs cette attribution de compétence. Elle se justifie par la considération que le juge de paix, dans la circonscription duquel est situé l'immeuble, peut, avec moins de frais et plus de célérité, apprécier l'importance du dommage, des réparations et des indemnités, dont l'évaluation exige presque toujours une visite de lieux.

456. De cette observation, qui montre des actions pures personnelles et mobilières attribuées exceptionnellement à un juge autre que celui du domicile, dérive une conséquence d'un intérêt pratique. Supposez, en effet, deux demandes personnelles et mobilières comprises dans le même exploit, dont l'une rentrerait dans la compétence du juge du domicile, l'autre dans la compétence d'un autre juge de paix, celui de la situation. Quel parti devra prendre le juge saisi des deux demandes réunies? Le juge de paix devra disjoindre ces demandes régies par des règles diverses de compétence, et se dessaisir de celle qui appartient à la juridiction d'un autre juge de paix. Il importerait peu que les deux demandes eussent entre elles certains rapports et dérivassent d'un même contrat, comme si l'une avait pour objet des réparations locatives, l'autre le payement de loyers. Leur indivisibilité, bien difficile à supposer lorsqu'il s'agit de deux demandes personnelles et mobilières ayant des règles différentes de compétence, pourrait seule justifier, par l'impossi-

bilité de briser le lien qui les unit, l'exercice de la juridiction du juge sur le chef que la loi a placé en dehors de sa compétence territoriale (1). Si cette indivisibilité existait, je croirais que les demandes devraient être portées devant le juge de droit commun en matière personnelle et mobilière, c'est-à-dire devant le juge du domicile du défendeur, et non devant celui de la situation (2). — On comprend, d'ailleurs, que, si le juge de paix du domicile était en même temps celui de la situation, les deux demandes, connexes ou non, pourraient, dans tous les cas, être réunies dans la même instance.

Dans les matières immobilières, il n'est pas rare que des demandes personnelles soient jointes aux conclusions principales : ce sont des restitutions de fruits ou des dommages-intérêts qui accompagnent une action possessoire ou une demande en extraction d'arbres ou en destruction de travaux. Nul doute que le juge de paix de la situation ait compétence pour apprécier ces demandes considérées comme un accessoire de la demande réelle ou mixte immobilière. — Mais si la demande personnelle ou mobilière était complétement indépendante de l'action immobilière à laquelle on l'aurait jointe, le juge de paix devrait se dessaisir de celle de ces deux demandes qui ne rentrerait pas dans sa compétence territoriale. — Il est presque inutile de faire observer que, cette incompétence du juge étant purement relative, il ne

(1) Arrêt de la cour de cassation du 16 août 1854, Dalloz, 54, 1, 273.

(2) Ceci ne s'applique pas aux demandes reconventionnelles, qui suivent, au point de vue de la compétence, le sort de la demande principale.

devrait se dessaisir qu'autant que l'exception déclinatoire serait proposée par le défendeur.

457. On a vu que la citation doit indiquer le jour et l'heure de la comparution. Le délai de la citation devait être bref : « Il y aura, dit l'article 5 du code de procédure, un jour au moins entre celui de la citation et le jour indiqué pour la comparution. » Les délais reçoivent une augmentation, à raison de la distance qui sépare le domicile du défendeur et le siége de la justice de paix. Cette augmentation de délais avait été fixée par l'article 5 à un jour par trois myriamètres. Une loi récente, en date des 3 mai-3 juin 1862, a modifié le délai des distances pour les ajournements, les citations et sommations, en substituant à l'ancienne rédaction du code de procédure cette rédaction nouvelle : « Le jour de la signification et celui de l'échéance ne sont point comptés dans le délai général fixé pour les ajournements, les citations, sommations et autres actes faits à personne ou domicile. — Ce délai sera augmenté d'un jour, à raison de cinq myriamètres de distance. — Les fractions de moins de quatre myriamètres ne seront pas comptées ; les fractions de quatre myriamètres et au-dessus augmenteront le délai d'un jour entier. — Si le dernier jour du délai est un jour férié, le délai sera prorogé au lendemain. »

Il résulte de ce texte que le délai d'un jour entre la citation et la comparution ne reçoit d'augmentation que lorsque le défendeur est domicilié à une

distance de cinq myriamètres au moins ; que l'augmentation est d'un jour lorsque cette distance n'atteint pas neuf myriamètres ; que, pour avoir droit à deux jours d'augmentation, il faut que le défendeur soit domicilié à une distance qui atteigne neuf myriamètres ; pour avoir droit à trois jours, que la distance soit au moins de quatorze myriamètres.

La même loi a également modifié, en les abrégeant, les délais fixés par l'article 73 du code de procédure pour les personnes qui demeurent hors la France continentale. Le délai sera : « 1° Pour ceux qui demeurent en Corse, en Algérie, dans les Iles Britanniques, en Italie, dans le royaume des Pays-Bas et dans les Etats ou confédérations limitrophes de la France, d'un mois ; — 2° pour ceux qui demeurent dans les autres Etats, soit de l'Europe, soit du littoral de la Méditerranée et de celui de la mer Noire, de deux mois ; — 3° pour ceux qui demeurent hors d'Europe, en deçà des détroits de Malacca et de la Sonde et en deçà du cap Horn, de cinq mois ; — 4° pour ceux qui demeurent au delà des détroits de Malacca et de la Sonde, et au delà du cap Horn, de huit mois. — Les délais ci-dessus seront doublés pour le pays d'outre-mer, en cas de guerre maritime. » — Un autre article de la même loi dispose que « le délai des ajournements devant les tribunaux d'Algérie, pour les personnes domiciliées en France, sera d'un mois. »

L'inobservation des délais n'emporte pas nullité de la citation ; mais si le défendeur assigné à un délai

trop court ne comparaît pas, le juge, aux termes de l'article 5 du code de procédure, ordonnera qu'il sera réassigné, et les frais de la première citation seront à la charge du demandeur. Cette première citation n'étant pas annulée, mais devant être seulement réitérée, conservera ses effets quant à l'interruption de la prescription, et au cours des intérêts.

458. Malgré la brièveté des délais fixés par la loi, la demande peut présenter un tel caractère d'urgence, qu'il soit utile de les abréger. Dans ce cas, le demandeur doit s'adresser au juge de paix compétent pour connaître de la contestation, qui, d'après l'article 6 du code de procédure, donne une cédule pour abréger les délais, et peut permettre de citer même dans le jour et à l'heure indiqués. Cette disposition recevra son application, notamment dans les cas, prévus par l'article 2 de la loi du 25 mai 1838, de contestations entre les voyageurs et les voituriers, aubergistes, carrossiers ou autres ouvriers.

Quant à la cédule dont parle le code de procédure, c'est un acte ou une ordonnance délivré par le juge de paix, et signé par lui, qui, dans le cas prévu par l'article 6, a pour objet d'appeler la partie à comparaître au jour indiqué. Elle doit contenir notamment les motifs sur lesquels elle est fondée. Elle peut indiquer pour la comparution un lieu autre que le lieu ordinaire des audiences ; copie de la cédule est notifiée au défendeur (1) avec la citation, qui doit

(1) Un arrêt de la cour de cassation du 4 février 1829 a décidé que l'omission de la copie de la cédule n'entraîne pas nullité de la citation.

indiquer l'heure de la notification, lorsque la cédule est donnée pour comparaître dans le jour et à une heure indiquée (1).

459. Les citations à comparaître devant le juge de paix sont notifiées par le ministère des huissiers. D'après l'article 4 du code de procédure, les huissiers audienciers avaient seuls qualité pour assigner devant le juge de paix : « La citation, dit cet article, sera notifiée par l'huissier de la justice de paix au domicile du défendeur ; en cas d'empêchement, par celui qui sera commis par le juge. » Mais la loi du 25 mai 1838, article 16, a conféré à tous les huissiers d'un même canton le droit de donner toutes les citations, et de faire tous les actes devant la justice de paix ; et dans les villes où il y a plusieurs justices de paix, les huissiers exploitent concurremment dans le ressort de la juridiction assignée à leur résidence (2). Les huissiers audienciers ont donc perdu leur privilége. La nécessité de commettre un huissier dans le cas d'empêchement se réalisera fort rarement, puisqu'il faut supposer qu'aucun huissier

(1) Sous l'empire de la loi du 26 octobre 1790, toute citation devant les juges de paix était faite en vertu d'une cédule du juge énonçant sommairement l'objet de la demande, et désignant le jour et l'heure de la comparution. Elle était notifiée à la partie poursuivie, par le greffier de la municipalité qui lui en laissait copie, ou l'affichait à la porte de la maison, s'il n'y avait trouvé personne. (Loi du 26 octobre 1790, titre 1, articles 1, 2 et 5.)

(2) Une circulaire du garde des sceaux, en date du 6 juin 1838, relative à l'exécution de la loi du 25 mai 1838, décide que dans une ville où il y a plusieurs justices de paix, les huissiers qui y résident peuvent exercer concurremment devant toutes ces justices. Cette solution est en opposition formelle avec le texte de la loi.

du canton ne pourrait exploiter. La désignation devrait porter dans ce cas sur un huissier de l'arrondissement. — Une cause d'empêchement résulte de la prohibition faite à l'huissier du canton, par l'article 4 du code de procédure, d'instrumenter pour ses parents en ligne directe, ou pour ses frères et alliés au même degré. La prohibition a été restreinte aux degrés les plus proches de parenté et d'alliance, parce qu'il eût fallu trop souvent recourir au ministère d'huissiers résidant hors du canton, si l'on eût appliqué la règle générale de l'article 66 du code de procédure, qui étend la prohibition jusqu'au degré de cousin issu de germain. On verra d'ailleurs, lorsque je m'expliquerai sur les jugements par défaut, que le danger des prévarications, de la part de l'huissier, est bien moins redoutable devant la justice de paix que devant la justice ordinaire, à raison du droit conféré au juge de paix de prolonger les délais de l'opposition, et même de relever de la déchéance encourue la partie condamnée par défaut (1). — Mais, en cas d'empêchement des huissiers du canton, il faudrait appliquer à l'huissier d'arrondissement commis par le juge de paix les prohibitions écrites dans l'article 66.

460. « La copie de la citation sera laissée à la partie; s'il ne se trouve personne en son domicile, la copie sera laissée au maire ou adjoint de la commune, qui visera l'original sans frais. » De cette disposition écrite dans l'article 4 du code de procédure,

(1) V. le chapitre suivant.

il résulte que l'huissier n'est pas obligé, comme pour l'ajournement devant un tribunal d'arrondissement (1), de présenter la copie à un voisin, et de constater son refus de signer l'original, avant de s'adresser soit au maire, soit à l'adjoint de la commune. Faut-il en tirer la conséquence que la remise à un voisin, de la citation à comparaître devant le juge de paix, doive être considérée comme irrégulière et nulle? Non ; le silence de la loi spéciale des justices de paix, en ce qui concerne la remise au voisin, a plutôt le caractère d'une dispense que celui d'une interdiction. Le législateur a voulu, sans doute, simplifier les formalités de la remise; il serait trop rigoureux de frapper de nullité un acte qui, d'après les règles d'une procédure plus formaliste, celle des tribunaux d'arrondissement, donnerait au défendeur de suffisantes garanties.

461. J'ai dit plus haut que l'instance devant le juge de paix pouvait s'engager par la comparution volontaire (2). Mais les bases du quasi-contrat judiciaire ne peuvent être déterminées que par un acte émané des parties. Le juge n'ayant pas le droit d'exercer spontanément sa juridiction, il faut, à défaut d'une citation, que les parties constatent elles-mêmes leur volonté. L'article 7 du code de procédure établit formellement cette nécessité : « Les parties pourront toujours se présenter volontairement devant un juge de paix, auquel cas il jugera

(1) Code de procédure, art. 68.

(2) V. *suprà*, n° 444.

leur différend... La déclaration des parties qui demanderont jugement, sera signée par elles, ou mention sera faite si elles ne peuvent signer. » Cette déclaration, alors même qu'elle n'est constatée que par la signature du juge de paix et celle de son greffier, à défaut par les parties de pouvoir y apposer leur signature, n'en est pas moins leur œuvre; ce n'est pas, en effet, comme exerçant sa juridiction que le juge de paix constate cette déclaration, mais comme investi du pouvoir de donner la foi probante aux conventions des parties se référant au litige, pour le terminer par une transaction, ou pour en régler la direction et l'étendue. Aussi, faudrait-il décider que le juge de paix ne serait pas légalement saisi du litige, alors même qu'il constaterait que les parties lui ont demandé jugement, s'il constatait en même temps que les parties n'ont pas voulu signer une déclaration à cet égard.

L'acte contenant la déclaration des parties qui demandent jugement, est inscrit sur le registre du greffe et doit, aux termes de l'article 11 du tarif, être inséré dans le jugement. La déclaration n'est valable qu'autant qu'elle indique d'une manière précise le différend qui les divise (1). Il a été jugé, cependant, que l'on doit considérer comme suffisante la déclaration des parties portant : — qu'elles ont soumis à la décision du juge de paix le différend existant entre elles au sujet d'une réclamation que le demandeur a l'intention de former ci-après contre

(1) Arrêts de Colmar, 13 août 1828; Paris, 19 août 1841.

le défendeur, — pourvu que les parties aient immédiatement pris leurs conclusions respectives sur le différend (1). — Il y a, dans ce cas, relation nécessaire entre la déclaration et les conclusions.

462. On sait que la même déclaration est indispensable, l'instance eût-elle été engagée par voie de citation, lorsque les parties s'accordent pour proroger la juridiction du juge de paix, et l'autoriser à statuer sur une valeur supérieure au taux de sa compétence (2). — Les parties peuvent aussi s'accorder pour autoriser le juge à statuer en dernier ressort; mais cet accord, qui peut être constaté dans la forme de la déclaration dont parle l'article 7 du code de procédure, peut aussi résulter d'une convention faite en dehors du juge et sans sa participation. — Je me suis expliqué déjà sur les conditions de capacité qui doivent être exigées des parties suivant la nature des pouvoirs qu'elles conféreraient au juge de paix (3). Il est inutile de reproduire ces explications. Il suffit de faire remarquer que lorsque la déclaration exigée par l'article 7 a pour unique objet de remplacer la citation par une comparution volontaire, les représentants des incapables ont pouvoir de la faire, parce qu'elle se rattache à la forme de procéder, et qu'elle n'a le caractère ni d'une aliénation du droit, ni d'une renonciation à une garantie légale.

(1) Arrêt de la cour de cassation, 2 août 1831, Dalloz, 1831, 1, 252.

(2) V. *suprà*, n° 22.

(3) V. *suprà*, n° 24.

CHAPITRE XIV.

DES AUDIENCES ET DE LA COMPARUTION DES PARTIES.

463. La plupart des dispositions écrites dans le code de procédure sur la tenue des audiences du juge de paix, leur police et les mesures répressives contre les personnes qui les auraient troublées, ont été empruntées à la loi du 26 octobre 1790, et à une autre loi du 29 février 1791. Les textes du code sur lesquels je vais m'expliquer ne sont, à part quelques modifications, que la reproduction de ces lois.

Les mesures destinées à faciliter l'action de cette justice paternelle sont réglées par l'article 8 : « Les juges de paix indiqueront au moins deux audiences par semaine ; ils pourront juger tous les jours, même ceux de dimanches et fêtes, le matin et l'après-midi ; ils pourront donner audience chez eux, en tenant les portes ouvertes. »

L'article 1er du titre 7 de la loi du 26 octobre 1790, en dispensant le juge de paix de l'observation des jours fériés, parce que dans les campagnes ces jours sont souvent les seuls qui ne soient pas employés aux travaux incessants de la culture, lui interdisait de tenir ses audiences aux heures du service divin.

Cette interdiction n'a pas été reproduite par le code de procédure. Elle n'est donc imposée que par des convenances dont l'infraction est dépourvue de sanction.

Non-seulement le juge de paix peut donner audience dans sa maison, mais il peut, aux termes de l'article 42 du code de procédure, juger sur le lieu contentieux où il se serait transporté pour le visiter. En principe, les audiences du juge de paix doivent être publiques. Aussi, lorsqu'il juge dans sa maison, doit-il en tenir les portes ouvertes. Mais il a le droit qui appartient à toutes les juridictions d'ordonner le huis clos, même quand il tient audience chez lui, dans tous les cas où il est permis aux tribunaux de juger secrètement, à la charge de rendre compte de ses motifs au procureur impérial (1). En dehors des cas où le huis clos a été ordonné, l'infraction à la règle de la publicité des audiences constituerait un excès de pouvoir entraînant la nullité du jugement, qui devrait être prononcée sur l'appel par le tribunal d'arrondissement, ou par voie de cassation, si le juge de paix avait statué en dernier ressort; la règle écrite sur ce point dans l'article 7 de la loi du 20 avril 1810, quoique restreinte en apparence aux arrêts des cours impériales, est une disposition générale et de droit public. La simple mention que le jugement a été rendu à l'audience suffirait sans doute pour faire présumer la publicité; mais si le jugement avait été rendu par le juge de paix dans sa maison,

(1) Code de procédure, art. 87.

je crois qu'à défaut de la mention que les portes ont été tenues ouvertes, ou de toute autre mention équivalente, le jugement serait nul, parce que le lieu où il a été rendu exclut l'idée de la publicité, bien loin de la faire présumer.

464. Avant d'indiquer les règles relatives à la comparution des parties, il est nécessaire de fixer l'étendue des pouvoirs du juge au point de vue de la police de ses audiences.

« Les parties (ou leurs représentants) sont tenues de s'expliquer avec modération devant le juge, et de garder en tout le respect qui est dû à la justice. Si elles y manquent, le juge les y rappellera d'abord par un avertissement; en cas de récidive, elles pourront être condamnées à une amende qui n'excédera pas la somme de dix francs, avec affiches du jugement dont le nombre n'excédera pas celui des communes du canton. »

« Dans le cas d'insulte ou d'irrévérence grave envers le juge, il en dressera procès-verbal, et pourra condamner à un emprisonnement de trois jours au plus. »

« Les jugements, dans les cas prévus par ces deux articles, seront exécutoires par provision. »

Telles sont les dispositions des articles 10, 11 et 12 du code de procédure. — On comprend que si les faits d'insulte ou d'irrévérence envers le juge prenaient le caractère de l'outrage prévu par les articles 222 et 223 du code pénal, c'est-à-dire si l'outrage par parole tendait à inculper son honneur ou sa dé-

licatesse, ou s'il s'agissait d'un outrage fait par gestes ou menaces, ce ne serait pas la peine de trois jours d'emprisonnement, mais la peine plus forte écrite dans le code pénal, qui devrait être appliquée (1), sauf l'atténuation résultant des circonstances (2). Il semble, au premier aperçu, que le juge de paix serait, dans ce cas, incompétent pour constater le délit et appliquer la peine. Mais le droit de prononcer des peines correctionnelles pour injures ou voies de fait commises à l'audience, lui a été concédé, à la charge de l'appel, par l'article 505 du code d'instruction criminelle. Cette disposition doit s'appliquer même dans le cas où le juge de paix exerce sa juridiction civile, et je la considère comme devant remplacer la disposition contenue dans l'article 11 du code de procédure. Si l'on s'étonne que le juge de paix soit investi du droit de prononcer des peines correctionnelles contre ceux qui commettent à l'audience des faits qualifiés délits, je ferai remarquer que le pouvoir du juge s'accroît, parce que les chances d'erreur s'amoindrissent, dès que l'on suppose un délit flagrant, ayant pour témoin l'auditoire, et présentant à la conviction du juge l'évidence. Mais, quand il s'agit d'un crime commis à l'audience, le juge de paix doit se borner aux termes de l'article 506 du code d'instruction criminelle,

(1) La peine est d'un mois à deux ans pour l'outrage par paroles ; elle est de deux ans à cinq ans, si l'outrage a eu lieu à l'audience ; d'un mois à dix mois, si l'outrage a eu lieu par gestes ou menaces ; d'un mois à deux ans, si cet outrage a eu lieu à l'audience.

(2) Code pénal, art. 463.

à faire arrêter l'auteur, à dresser procès-verbal des faits, et à envoyer les pièces et le prévenu devant les juges compétents. — En résumant les pouvoirs du juge de paix d'après la combinaison des textes du code de procédure et du code d'instruction criminelle, on doit reconnaître que le juge de paix peut, non-seulement prononcer, contre les parties qui s'écartent du respect et de la modération, l'amende dont il est question dans l'article 10 du code de procédure, mais qu'il a le droit, que lui donne l'article 504 du code d'instruction criminelle, de faire arrêter et détenir pendant vingt-quatre heures toute personne qui trouble l'audience; que non-seulement il peut prononcer, dans des cas plus graves, l'emprisonnement de trois jours, peine de simple police, conformément à l'article 11 du code de procédure, mais qu'il a le droit, aux termes de l'article 505 du code d'instruction criminelle, d'appliquer toute peine de simple police et les peines correctionnelles qui correspondent au délit, pourvu que les peines soient appliquées, séance tenante, immédiatement après que les faits auront été constatés (1).

Il faut également résoudre, avec l'article 505 du code d'instruction criminelle, une question que l'article 12 du code de procédure laissait indécise : Le juge de paix prononcera sans appel les peines de simple police, et celles de police correctionnelle à la charge de l'appel.

(1) Arrêts de la cour de cassation, 8 décembre 1849, 26 janvier 1854, 25 juin 1855 ; Dalloz 50, 1, 252; 55, 1, 429 et 431.

465. « Au jour fixé par la citation ou convenu entre les parties, elles comparaissent en personne ou par leurs fondés de pouvoir. » En leur permettant de se faire représenter devant le juge de paix, le code de procédure, dans son article 9, n'a pas reproduit la prohibition écrite dans l'article 1er du titre 3 de la loi du 26 octobre 1790, qui excluait du rôle de mandataire toute personne attachée, à quelques titres que ce fût, à des fonctions judiciaires. Mais l'article 18 de la loi du 25 mai 1838 a prononcé cette prohibition à l'égard des huissiers, à moins qu'ils ne se trouvent dans un des cas prévus par l'article 86 du code de procédure civile (1). Néanmoins, l'assistance de ces officiers, qui motiverait contre eux une condamnation à l'amende ou même la suspension, ne vicierait pas la procédure.

Le mandataire qui se présente pour la partie absente, doit être porteur d'un pouvoir qui peut être donné par un acte sous signature privée, et qui doit être exhibé au greffier. Le juge de paix peut d'ailleurs ordonner la comparution personnelle de la partie, quoique représentée par un mandataire; non pas en ce sens qu'il ait le droit de refuser d'admettre le mandataire à défendre les intérêts du mandant, mais seulement dans le but d'obtenir du plaideur lui-même des explications sur les faits du procès. Par conséquent, si la partie refuse de se présenter, le ju-

(1) Aux termes de cet article, rendu applicable aux huissiers devant les justices de paix et les tribunaux de commerce, il leur serait permis de représenter leurs femmes, parents ou alliés en ligne directe, et leurs pupilles.

gement au fond n'en sera pas moins contradictoire, puisqu'elle est légalement représentée, mais le juge de paix pourra tirer de ce refus des inductions ou des conséquences pouvant exercer une influence sur le fond du droit.

466. Le même article du code de procédure défend aux parties de faire signifier aucune défense; ce qui implique uniquement que des significations de cette nature ne doivent pas entrer en taxe. L'instruction des affaires soumises au juge de paix consiste donc dans les explications orales fournies par les parties ou leurs fondés de pouvoir. C'est l'instruction que l'on appelle sommaire. « Les parties ou leurs fondés de pouvoir, dit l'article 13, seront entendus contradictoirement. » Rien ne s'oppose d'ailleurs à ce que les parties remettent au juge des mémoires ou des conclusions écrites. — Le vœu de la loi est que la cause soit jugée sur-le-champ ou à la première audience. Mais cette disposition de l'article 13 n'enlève pas au juge le droit d'ordonner une remise à une audience ultérieure, alors même que les parties se seraient volontairement présentées devant lui en demandant jugement, ou que la citation aurait été donnée à raison de l'urgence pour une audience extraordinaire. La loi ne veut point imposer une gêne à la conscience du juge : elle lui demande une justice prompte, mais non précipitée. Il est à remarquer que le code ne reproduit pas la disposition de l'article 5 du titre 7 de la loi du 26 octobre 1790, qui prescrivait au juge de paix et à ses assesseurs de

procéder incontinent à la délibération et au jugement.

467. Le juge de paix a le droit de se faire remettre les pièces invoquées par les parties à l'appui de leurs prétentions ; mais on sait déjà que si le juge a le droit d'apprécier les titres produits, au point de vue de leur valeur légale et de l'influence qu'ils peuvent exercer sur le débat, la loi lui refuse le pouvoir de reconnaître leur sincérité lorsqu'elle est déniée ou méconnue, ou lorsqu'elle est l'objet d'une attaque en inscription de faux. J'ai dit que dans ce cas le juge ne devait pas se dessaisir du fond, mais simplement surseoir et renvoyer devant le tribunal d'arrondissement l'incident relatif à la sincérité des titres (1). Il importe seulement d'indiquer les formes à suivre pour constater le fait qui donne lieu au renvoi de l'incident : « Lorsqu'une des parties déclarera vouloir s'inscrire en faux, déniera l'écriture ou déclarera ne pas la reconnaître, le juge lui en donnera acte ; il paraphera la pièce, et renverra la cause devant les juges qui doivent en connaître. » Ce texte de l'article 14 du code de procédure n'exige pas, comme condition du renvoi devant le tribunal d'arrondissement, qu'il y ait une inscription de faux par acte au greffe de ce tribunal, ni que la partie qui produit la pièce ait été sommée de déclarer si elle entend ou non se servir de la pièce, ni que cette partie ait répondu qu'elle entendait s'en servir (2). Ces forma-

(1) V. *suprà*, nº 57.

(2) Code de procédure, art. 215, 216, 218.

lités et ces significations sont incompatibles avec l'instruction orale suivie devant la justice de paix. Pour que le juge de paix prononce le renvoi de l'incident, il suffit qu'il résulte du débat soulevé devant lui, que les parties ou leurs mandataires, même porteurs d'un pouvoir sous signature privée, entendent, l'une se prévaloir de la pièce, et l'autre en contester la sincérité ou la méconnaître, et que le juge de paix reconnaisse que la pièce, objet de ce débat, est nécessaire à la décision de la cause. Si la partie qui a produit la pièce refusait de la présenter au juge de paix pour que celui-ci y appose son paraphe, ce refus pourrait être considéré comme une renonciation à s'en servir, et le juge de paix pourrait, en la rejetant du procès, passer outre au jugement du fond.

468. Les textes du code de procédure contiennent peu de dispositions sur la forme des incidents de diverse nature que peut faire naître l'instance. Ils gardent le silence sur les règles qui se rattachent aux exceptions, aux demandes additionnelles et reconventionnelles, aux interventions. On n'y trouve aucune indication sur les causes d'interruption de l'instance; la péremption qui l'anéantit n'y est mentionnée que pour régler ses effets non d'une manière générale, mais dans une hypothèse particulière. En ce qui concerne les incidents relatifs aux preuves, le législateur ne s'est expliqué que sur les enquêtes et les visites de lieux. Enfin, de toutes les causes qui peuvent faire obstacle à ce que le juge exerce

sa juridiction, une seule a été prévue, c'est la récusation. — C'est le moment d'indiquer les règles qui se rapportent à ces différentes classes d'incidents, afin de montrer l'ensemble de la procédure que doit terminer le jugement définitif. Quant aux incidents relatifs aux preuves et à la récusation, ils formeront, comme dans le code, la matière de chapitres séparés.

469. Je parlerai d'abord des exceptions.

Aux termes de l'article 16 du code Napoléon, « en toutes matières autres que celles de commerce, l'étranger qui sera demandeur sera tenu de donner caution pour le payement des frais et des dommages-intérêts résultant du procès, à moins qu'il ne possède en France des immeubles d'une valeur suffisante pour assurer ce payement. » La généralité des expressions du texte ne permet pas de considérer l'étranger demandeur devant la justice de paix, comme dispensé de fournir caution. Il est vrai que l'article 166 du code de procédure, qui détermine d'une manière plus précise les règles de la caution à fournir par les étrangers, fait partie des dispositions relatives à la procédure des tribunaux d'arrondissement; mais, outre que l'article 16 du code Napoléon n'exclut pas de l'application du principe les demandes formées devant le juge de paix, on doit reconnaître aux règles de procédure tracées pour les tribunaux ordinaires le caractère de règles de droit commun devant être observées devant les tribunaux d'exception, lorsque le législateur n'a pas établi pour

ces tribunaux de dispositions spéciales qui y dérogent. — L'étranger demandeur principal ou intervenant est donc soumis à la caution devant la justice de paix, lorsque le défendeur le requiert avant toutes autres exceptions et défenses.

L'exception de caution qui a pour effet de faire déclarer le demandeur non recevable jusqu'à ce qu'il ait fourni caution pour la somme déterminée par le juge, est proposée soit par des conclusions écrites signées de la partie ou de son mandataire, soit par de simples conclusions orales dont le juge de paix doit donner acte.

470. Les exceptions déclinatoires se présentent devant la justice de paix avec le même caractère que devant les tribunaux ordinaires. L'incompétence relative, qui constitue simplement une violation des règles écrites dans l'article 3 du code de procédure, doit se produire avant toute défense, et même avant toute exception autre que celle de la caution. On sait que l'incompétence à raison de la quotité du litige ne se couvre pas par une défense au fond, et qu'elle ne disparaît que devant la déclaration des parties qui demandent jugement (1). Enfin l'exception d'incompétence à raison de la matière, étant d'ordre public, ne peut être couverte, ni s'effacer devant un accord des parties pour se soumettre à la juridiction du juge, et doit être prononcée d'office (2).

La connexité ou la litispendance fournissent, comme devant les tribunaux ordinaires, une excep-

(1) V. *suprà*, n° 23.

(2) Code de procédure, art. 170.

tion déclinatoire, ou peuvent donner lieu à un règlement de juges porté, suivant les différentes hypothèses prévues par l'article 463 du code de procédure, soit devant le tribunal d'arrondissement, soit devant la cour impériale, soit devant la cour de cassation.

Toutes ces exceptions peuvent être proposées au moyen de conclusions écrites ou simplement orales.

471. On peut se demander si l'on doit appliquer devant la justice de paix la règle posée dans l'article 172 du code de procédure civile : « Toute demande en renvoi (exception déclinatoire) sera jugée sommairement, sans qu'elle puisse être réservée ni jointe au principal. » Un arrêt de la cour de cassation, en date du 7 janvier 1829 (1), a été invoqué comme décidant implicitement que cette obligation de statuer séparément sur l'exception déclinatoire doit être appliquée devant la justice de paix. Mais cet arrêt, qui se borne à décider que le juge de paix, devant lequel est élevée une exception d'incompétence, ne viole pas l'article 172 du code de procédure « en ordonnant une vérification de lieux pour connaître avec exactitude l'objet de la demande et s'éclairer sur sa compétence, » doit être considéré non comme établissant une doctrine, mais comme déclarant que les faits du procès ne se prêtaient pas à l'examen de la question. La pensée de la cour de cassation résulte d'une manière plus précise des observations qu'elle présenta sur le projet qui est devenu la loi du 25 mai 1838 : « Il est de jurisprudence, disait-

(1) Dalloz, 29, 1, 97.

elle, que le juge de paix peut statuer sur sa compétence en même temps que sur le fond (1). » L'article 14 de la loi du 25 mai 1838 fournit à cette opinion un argument qui me paraît décisif. La nécessité de statuer sur le déclinatoire par un jugement distinct se rattache surtout à la règle qui permet d'interjeter, dans tous les cas, appel du déclinatoire, et de suspendre au moyen de cet appel l'examen du fond. Or, d'après cet article 14, le jugement par lequel le juge de paix s'est déclaré compétent ne peut être frappé d'appel qu'après le jugement définitif. Dès lors, le motif principal qui explique la disposition de l'article 172 disparaît. Le juge de paix a donc le droit, en se déclarant compétent, soit de juger le fond définitivement, soit d'ordonner un interlocutoire, soit de recourir à un simple préparatoire. Dans tous les cas, et quelle que soit la modicité du litige, l'appel sur la question de compétence sera toujours recevable, mais il ne pourra être interjeté qu'après le jugement définitif (2).

472. Les exceptions de nullité ne peuvent se produire devant le juge de paix que dans des hypothèses assez rares. J'ai dit précédemment que la comparution du défendeur couvrait les vices de l'exploit. Il faut donc supposer, pour que la nullité puisse être

(1) *Analyse* des observations des cours.

(2) Cependant, si la partie usait du droit qui lui appartient d'interjeter appel de l'interlocutoire avant le jugement définitif (code de procédure, art. 31), elle pourrait évidemment appeler en même temps du jugement sur la compétence, mais elle ne pourrait pas, avant le définitif, appeler isolément de ce jugement.

invoquée par voie d'exception, que le défendeur condamné par défaut s'est pourvu par opposition, et se prévaut de la nullité de la citation introductive de l'instance pour faire tomber le jugement avec la procédure antérieure. Encore la nullité ne devrait-elle être accueillie que dans le cas où le vice de l'exploit s'attaquerait à son essence.

473. J'arrive aux exceptions dilatoires.

Le successible assigné en qualité d'héritier, la veuve, la femme séparée, assignées comme communes, peuvent opposer, devant le juge de paix comme devant les autres juridictions, l'exception tirée de ce qu'ils sont encore dans les délais pour prendre qualité. On sait que les délais accordés par la loi sont de trois mois à compter du jour de l'ouverture de la succession ou de la dissolution de la communauté, pour faire inventaire, et de quarante jours pour délibérer, qui commencent à courir du jour de la clôture de l'inventaire. Le juge de paix serait compétent, d'après les principes que j'ai déjà développés, pour statuer sur le moyen destiné à repousser l'exception dilatoire, puisé par le demandeur dans l'acceptation expresse ou tacite de la succession ou de la communauté, qu'il opposeraitàs on a dversaire (1).

474. La nécessité de mettre en cause un garant est le fondement d'une autre exception dilatoire, au moyen de laquelle celui qui prétend avoir le droit d'appeler en garantie force le demandeur originaire à suspendre sa procédure jusqu'à ce que les délais

(1) V. *suprà*, n°s 51 et 52.

pour faire comparaître le garant soient expirés. Les règles de l'exception dilatoire de garantie, qui présentent devant les tribunaux ordinaires une certaine complication, ont devant le juge de paix une remarquable simplicité. Devant les tribunaux ordinaires, l'exception dilatoire de garantie n'est admise qu'autant que le garant a été cité dans les délais donnés au défendeur lui-même pour comparaître sur la demande originaire, augmentés du délai des distances entre le domicile du garanti et celui du garant ; et l'exception dilatoire procure, outre ces délais, ceux qui sont accordés au garant pour comparaître sur la demande en garantie, lesquels sont calculés sur la distance de son domicile au tribunal où il est appelé (1). — Devant la justice de paix, la complication de ces calculs disparaît. Il n'est plus nécessaire que le garant soit assigné avant le jour de la comparution fixé par la citation originaire. Aux termes de l'article 32, c'est le juge de paix qui, lors de la comparution des parties, accorde au défendeur qui demande à mettre garant en cause, un délai suffisant, en raison de la distance du domicile du garant.

Mais si la mise en cause n'avait pas été demandée à la première comparution, ou si la citation n'avait pas été donnée au garant dans le délai fixé, il doit être procédé sans délai au jugement de l'action principale, sauf à statuer séparément sur l'action en garantie qui aurait été tardivement formée. Cette sanction des prescriptions légales, écrite dans l'ar-

(1) Code de procédure, art. 175.

ticle 33, ne doit cependant être appliquée qu'avec discernement; et si la demande en garantie, quoique formée après les délais, se trouvait en état en même temps que la demande originaire, le juge de paix devrait statuer sur l'une et l'autre demande. La loi, d'ailleurs, on le remarquera, ne déclare pas la demande en garantie non recevable, pour être tardive; elle dit qu'il y sera statué séparément; et celui qui doit la juger, c'est le juge de paix devant lequel elle a été formée, alors même qu'à raison du domicile du garant, ce juge eût été incompétent pour statuer, si, au lieu d'être appelé dans une instance encore pendante, le garant eût été assigné pour répondre à une demande introductive d'instance (1).

La loi suppose que c'est le défendeur qui appelle garant en cause : c'est, en effet, le cas le plus fréquent. Cependant le demandeur peut aussi se trouver dans la nécessité d'assigner à sa garantie. Il sera également déchu du droit d'obtenir un délai pour appeler son garant, s'il n'a pas formé sa demande d'un délai dès le jour où les moyens de défense opposés par son adversaire lui ont fait connaître l'utilité d'invoquer la garantie. — Le texte ne s'occupe pas non plus de la demande en sous-garantie que voudrait former le garant. Les mêmes règles doivent être observées, c'est-à-dire que la demande d'un délai doit être formée par le premier garant, lors de sa première comparution.

La citation donnée aux garants ou sous-garants

(1) Code de procédure, art. 184.

doit, aux termes de l'article 32, être libellée, c'est-à-dire contenir les motifs et l'exposé sommaire de la demande en garantie; mais il n'est pas nécessaire de leur notifier le jugement qui ordonne leur mise en cause.

474. Les exceptions dilatoires ont pour effet de suspendre la marche de l'instance pendant le temps déterminé par la loi ou par le juge. On sait déjà que ce même effet suspensif se produit dans d'autres hypothèses que j'ai précédemment indiquées en parlant de l'influence qu'exercent sur la compétence du juge les questions préjudicielles soulevées par les parties, et qui imposent l'obligation de surseoir au jugement du fond jusqu'à ce que le tribunal compétent ait statué sur l'incident que le juge de paix lui renvoie (1); mais on ne confondra pas les questions préjudicielles avec les exceptions dilatoires. Celles-ci doivent, pour être accueillies, se produire avant toute défense au fond; les questions préjudicielles constituent des défenses et non des exceptions, et dès lors elles ne sont pas assujetties à cet ordre imposé au plaideur dans la distribution de ses moyens. Les questions préjudicielles peuvent être présentées même après des défenses au fond, et même pour la première fois en appel, à moins, bien entendu, qu'il ne résulte de ces défenses une reconnaissance positive du fait que la question préjudicielle aurait pour objet de contester.

(1) V. *suprà*, n° 55 à 61.

475. Il ne faut pas non plus confondre avec les exceptions dilatoires le moyen tiré du défaut de capacité de la partie qui ne pourrait ester en justice que pourvue d'une autorisation. Tels sont les femmes mariées et les représentants d'une commune. Bien qu'en principe, la nullité fondée sur le défaut d'autorisation ne puisse être opposée que par l'incapable, on conçoit que le défendeur ne doive pas être contraint de procéder sur une demande irrégulièrement intentée, pour être exposé, en cas de succès, à une annulation du jugement par voie d'appel ou de requête civile. La demande pourrait donc être immédiatement déclarée non recevable ; mais la jurisprudence admet qu'il y a lieu, suivant les cas, de surseoir au jugement et de fixer un délai dans lequel l'autorisation sera rapportée.

S'agit-il de la femme demanderesse, elle doit rapporter dans le délai fixé l'autorisation de son mari, et, à défaut, l'autorisation de la justice, qui ne peut lui être accordée que par le tribunal d'arrondissement du domicile du mari statuant en chambre du conseil dans la forme indiquée par les articles 861 et suivants du code de procédure ; le délai expiré et l'autorisation n'étant pas rapportée, la demande est déclarée non recevable (1). — Mais si la femme mariée était défenderesse au procès intenté devant le juge de paix, et que le mari assigné pour l'autoriser fît défaut, ou refusât l'autorisation, le juge

(1) Arrêts de la cour de cassation, 21 novembre 1832, 17 janvier 1838, 5 et 11 août 1840.

de paix pourrait et devrait l'accorder ; car, la défense étant de droit naturel, l'autorisation n'est, dans ce cas, qu'une simple formalité qui rentre dans les pouvoirs du juge saisi de la contestation : « sinon les procédures seraient inutilement multipliées et prolongées contre le but de la loi, qui est de les simplifier et d'en accélérer l'expédition (1). »

Quant aux communes, qui ne peuvent plaider, soit en demandant, soit en défendant, sans l'autorisation du conseil de préfecture (2), il ne peut y avoir lieu de la part du juge de paix qu'à prononcer un sursis, en fixant le délai dans lequel l'autorisation sera rapportée ; ce sursis serait d'ailleurs facultatif pour le juge, qui pourrait rejeter immédiatement, comme non recevable, la demande de la commune. — Quand la commune est défenderesse, l'action n'a pu être intentée contre elle qu'après la décision du conseil de préfecture, ou du moins après l'expiration du délai de deux mois, à partir du dépôt du mémoire qu'a dû faire le demandeur entre les mains du préfet, et dans lequel sont exposés les motifs de sa réclamation (3). Si la commune n'avait pas été au-

(1) Arrêts de la cour de cassation, 17 août 1813, 18 août 1837, 10 février 1838 ; Chauveau, *Lois de la procédure civile*, quest. 2910 *ter*.

(2) Loi du 18 juillet 1837, art. 49. On sait que la commune n'a besoin d'autorisation ni pour intenter une action possessoire, ni pour y défendre. Voir *suprà*, n° 400. Elle n'a pas besoin non plus d'autorisation pour défendre aux oppositions formées par les débiteurs contre les états dressés par les maires et rendus exécutoires par les sous-préfets. Loi du 18 juillet 1837, art. 63.

(3) Loi du 18 juillet 1837, art. 51, 52 et 53. Si l'action intentée contre la commune n'était pas précédée du dépôt du mémoire, elle devrait être déclarée non recevable.

torisée, le juge de paix ne devrait pas recevoir sa défense : par conséquent, il la condamnerait par défaut (1).

476. Enfin le sursis peut être le résultat, non de la nécessité reconnue par le juge de suspendre la procédure, mais d'une interruption légale qu'elle subit par certains faits accidentels exigeant une reprise de l'instance pour qu'elle puisse recommencer sa marche. La mort de l'une des parties survenant avant que l'affaire ne soit en état, est une cause interruptive de l'instance ; les poursuites faites et les jugements obtenus depuis sont nuls, si l'instance n'a pas été reprise au moyen d'une citation nouvelle, donnée à ses héritiers collectivement au domicile du défunt. Cette nullité et la nécessité d'une reprise d'instance sont écrites dans l'article 344 du code de procédure ; d'après ce texte, la mort de la partie ne produit cet effet qu'autant que le décès a été notifié. Mais je considère cette condition exigée dans les instances portées devant les tribunaux ordinaires, comme incompatible avec le mode de procédure suivi devant la justice de paix. La notification du décès n'est possible que si l'on suppose la partie décédée représentée par un avoué ayant le devoir d'accomplir cette formalité. La procédure devant la justice de paix n'admet pas d'intermédiaire légal entre les

(1) Arrêt de la cour de cassation du 3 décembre 1855. Toutefois, si la commune s'était pourvue contre le refus du conseil de préfecture, l'instance devant le juge de paix devrait être suspendue jusqu'à la décision du conseil d'Etat, ou au moins jusqu'à l'expiration du délai de deux mois à partir du pourvoi.

parties et le juge ; dès lors, on ne pourrait imposer qu'aux héritiers de la partie décédée l'accomplissement de la formalité d'une notification du décès. Or, les héritiers seraient bien rarement en mesure d'y pourvoir. Non-seulement ils peuvent ignorer le décès, mais encore l'existence du procès leur sera presque toujours inconnue. On trouve d'ailleurs un argument d'analogie pour dispenser les héritiers de cette notification, dans le texte de l'article 447 du code de procédure civile, qui, prévoyant le décès d'une partie condamnée, survenu pendant les délais de l'appel, c'est-à-dire au moment où les pouvoirs de l'avoué de première instance sont expirés, donne à ce décès, même non signifié, l'effet de suspendre de plein droit les délais, qui ne reprennent leur cours qu'au moyen d'une nouvelle signification du jugement faite aux héritiers collectivement, au domicile du défunt.

Si la partie était représentée par un mandataire, le décès de celui-ci, ou la cessation de son mandat par l'une des causes énoncées dans l'article 2003 du code Napoléon, ne serait pas un cas d'interruption de l'instance. Il ne faut pas assimiler le mandataire que la loi permet de constituer, avec l'avoué qu'elle impose devant les juridictions ordinaires. La mission du simple mandataire n'a pas un caractère officiel, et la partie qui l'a investi de sa confiance doit seule se préoccuper des conséquences de l'impossibilité où se trouve le mandataire d'exécuter son mandat, et y pourvoir en se présentant en personne devant le juge ou en constituant un autre mandataire. Les difficul-

tés qui se produisent alors remontent à un fait volontaire de la partie qui s'est donné un représentant, et non à une obligation qui lui ait été imposée. La cessation du mandat ne donnera donc pas lieu à une reprise d'instance. Au surplus, si ce fait accidentel expose la partie privée de son mandataire à être condamnée par défaut, on verra bientôt que le droit d'opposition est organisé, devant la justice de paix, de manière à donner aux intérêts compromis des garanties suffisantes.

Le changement d'état de l'une des parties et la cessation des fonctions en lesquelles elle procédait, ne sont pas plus devant le juge de paix que devant les tribunaux ordinaires, une cause d'interruption donnant lieu à la reprise d'instance. Mais je crois que si ces changements dans l'état ou la qualité du demandeur se produisaient, ou si le demandeur décédait, dans l'intervalle de temps qui sépare la citation et la comparution, il y aurait lieu d'appliquer par analogie l'article 345 du code de procédure civile, et qu'une nouvelle assignation serait nécessaire, à la requête du demandeur agissant en sa qualité nouvelle, ou à la requête de ses héritiers, et que le juge de paix ne devrait pas prononcer de défaut en vertu de la première citation.

47/. Les faits qui donnent lieu à la reprise interrompent la procédure ; la péremption l'anéantit La loi du 26 octobre 1790, titre 7, article 7, avait donné à la péremption des instances portées devant la justice de paix une durée spéciale et un caractère à

part : « Les parties, disait cette loi, seront tenues de mettre leur cause en état d'être jugée définitivement, au plus tard dans le délai de quatre mois, à partir du jour de la notification de la citation, après lequel l'instance sera périmée de droit, et l'action éteinte. Le jugement que le juge de paix rendrait ensuite sur le fond serait sujet à l'appel, même dans les matières où il a droit de prononcer en dernier ressort, et annulé par le tribunal de district. » L'article 15 du code de procédure est évidemment un emprunt à la disposition de la loi de 1790 : « Dans le cas où un interlocutoire aurait été ordonné, la cause sera jugée définitivement, au plus tard dans le délai de quatre mois, du jour du jugement interlocutoire. Après ce délai, l'instance sera périmée de droit ; le jugement qui serait rendu sur le fond sera sujet à l'appel, même dans les matières dont le juge de paix connaît en dernier ressort, et sera annulé sur la réquisition de la partie intéressée. — Si l'instance est périmée par la faute du juge, il sera passible des dommages-intérêts. »

Mais, en comparant attentivement les deux textes, on s'aperçoit qu'il existe entre eux et dans leurs conséquences des différences considérables. — 1° La loi de 1790 appliquait la péremption de quatre mois d'une manière générale à toutes les instances portées devant le juge de paix ; le code de procédure, au contraire, ne soumet à cette péremption que les instances dans lesquelles a été rendu un jugement interlocutoire. — 2° La loi de 1790 prend pour point de départ du délai de la péremption la citation de-

vant le juge : le code ne fait pas courir le délai à partir de la citation, mais de la prononciation du jugement interlocutoire. — 3° La loi de 1790 faisait produire à la péremption l'effet d'éteindre l'action ; d'après le code, la procédure seule est éteinte ou périmée, et l'action survit, à moins que la prescription ne soit accomplie dans l'intervalle.

478. Telle qu'elle est organisée par l'article 15 du code de procédure, cette péremption diffère encore de la péremption ordinaire, définie et réglée par les articles 397 et suivants du même code. Elle en diffère non-seulement au point de vue du délai fixé à trois ans par les textes que je viens de citer, mais encore quant à sa nature et à ses effets.

La péremption spéciale de l'article 15 repose sur l'idée d'un *maximum* de durée imposé à l'instance, à partir du jour où un premier interlocutoire a été ordonné ; par conséquent, il importerait peu que dans l'intervalle de quatre mois des actes de poursuite eussent été faits par l'une ou l'autre des parties ; la péremption n'en serait pas moins acquise, si le jugement définitif n'était pas prononcé dans le délai : elle ne peut, à la différence de la péremption ordinaire (1), être interrompue ni couverte.

C'est là ce qui explique pourquoi l'article 15 du code de procédure fait peser sur le juge de paix, en cas de péremption d'instance, une menace de responsabilité, tandis que cette responsabilité n'est pas rappelée dans les textes qui s'appliquent à la pé-

(1) Code [illegible]océdure, art. 399.

remption ordinaire. L'obligation de terminer l'instance dans un délai de quatre mois, à partir du jugement interlocutoire, est imposée au juge autant qu'aux parties, tandis que la péremption ordinaire, qui suppose une discontinuation de poursuites, est du fait des parties, qui peuvent toujours, en signifiant des actes de procédure, la couvrir ou l'interrompre. La responsabilité du juge de paix le soumettrait à des dommages-intérêts qui pourraient être demandés par la voie de la prise à partie, pour cause de déni de justice (1).

Il faut cependant admettre, pour la péremption en justice de paix, certaines causes de suspension nées de l'impossibilité de juger au fond dans certains cas déterminés. Ainsi, le délai de quatre mois doit être suspendu lorsqu'il y a renvoi devant le tribunal d'arrondissement pour vérification d'écriture, ou pour inscription de faux, ou pour statuer sur toute autre question préjudicielle; de même, si le jugement interlocutoire était frappé d'appel, le délai de la péremption ne reprendrait son cours qu'à partir de la signification du jugement rendu par l'appel (2);

(1) Code de procédure, art. 505. — Pour qu'il y ait déni de justice, il faut deux réquisitions de juger faites au juge de paix, de trois jours en trois jours au moins en la personne du greffier; art. 507 et 508 du code de procédure.

(2) Bien que la péremption de l'art. 15 courre du jour de la *prononciation* du jugement interlocutoire, cependant, en cas d'appel, il faut appliquer la règle de droit commun établie dans l'art. 147 du code de procédure, d'après laquelle la signification est nécessaire pour rendre le jugement susceptible d'exécution. *V.* arrêt de la cour de cassation, 11 juin 1834.

enfin le décès de l'une des parties depuis le jugement interlocutoire, et avant l'expiration des quatre mois, devrait produire une augmentation de six mois s'ajoutant à la fraction du délai de quatre mois restant encore à courir ; à moins que l'instance n'eût été reprise avant les six mois, et alors ce qui reste du délai de la péremption reprendrait son cours à partir de la reprise. La disposition de l'article 397 semble devoir s'appliquer ici par une raison d'analogie. Le principe commun à toutes ces causes de suspension est puisé dans l'axiôme : *contra non valentem agere non currit prescriptio.*

Quant à leurs effets, la péremption spéciale et la péremption ordinaire diffèrent en ce que la première opère de plein droit et sans l'intervention du juge, qui n'a plus, après l'expiration du délai de quatre mois, le droit de statuer sur le fond. La péremption ordinaire doit, au contraire, être demandée, et tant qu'elle ne l'a pas été, l'une ou l'autre des parties peut l'interrompre ou la couvrir. Toutefois, il ne faudrait pas interpréter la disposition de l'article 15 du code de procédure en ce sens que, si les parties procédaient l'une et l'autre volontairement devant le juge de paix depuis la péremption acquise, il ne pût valablement statuer sur le fond. C'est ce que juge un arrêt de la cour de cassation du 22 mars 1837, par le motif que des conclusions positives, prises devant le juge de paix, impliquent renonciation au bénéfice de la péremption acquise (1). Cette solution

(1) Dalloz, 33, 1, 285.

paraît d'autant plus rationnelle, que la péremption, même dans les instances soumises au juge de paix, laisse subsister l'action qui pourrait se produire dans une instance nouvelle.

479. Le code de procédure, au titre de la justice de paix, n'a parlé de la péremption que dans l'hypothèse où un jugement interlocutoire a été prononcé; et j'ai déjà fait remarquer qu'en ce point il a modifié la loi du 26 octobre 1790, qui appliquait sans distinction la péremption à toutes les instances non terminées dans le délai de quatre mois, à partir de la citation. Faut-il en conclure que, lorsqu'il n'y a pas eu d'interlocutoire ordonné, l'instance devant le juge de paix soit à l'abri de la péremption? Sans doute on ne devra pas appliquer alors la péremption spéciale de l'article 15; on ne devra même pas l'appliquer dans le cas où un jugement simplement préparatoire (1) aurait été prononcé, le texte n'ayant parlé que d'un interlocutoire; mais il faudra revenir alors à la péremption ordinaire qui, aux termes de l'article 397, s'applique à toute instance, lorsque des règles spéciales n'en modifient pas l'application. La péremption ordinaire est une règle générale qui s'impose devant toutes les juridictions. Le refus de l'appliquer devant la justice de paix conduirait à cette singulière conséquence que, dans des matières où la loi reconnaît un tel caractère d'urgence, qu'elle introduit pour une hypothèse particu-

(1) Quant à la distinction entre les jugements préparatoires et interlocutoires, V. code de procédure, art. 452, et *infrà*, chapitre XVI.

lière une péremption acquise de plein droit dans un délai restreint, le droit commun, en dehors de cette hypothèse, serait la perpétuité de l'instance. Cette conséquence est inadmissible, et l'on doit décider que la péremption pourra être demandée de toute instance dans laquelle le juge de paix n'aura pas prononcé d'interlocutoire, lorsqu'il y aura discontinuation de poursuites pendant trois ans, à compter du dernier acte de la procédure (1). — Seulement, la péremption ne pouvant être demandée par requête d'avoué à avoué, suivant le vœu de l'article 400 du code de procédure, c'est par un exploit à personne ou domicile que la demande en péremption devra être formée.

480. Des incidents d'une autre nature peuvent se produire devant le juge de paix ; ce sont les demandes additionnelles, reconventionnelles ou en intervention. J'ai parlé des conditions de recevabilité de ces demandes, et de leur influence sur le taux du litige. Je ne m'occupe ici que de la forme sous laquelle elles doivent être présentées.

Les demandes additionnelles émanent du deman-

(1) Il résulte de la discussion de l'article 15 au conseil d'Etat, que si les rédacteurs du code n'ont parlé de la péremption devant la justice de paix que dans l'hypothèse d'un interlocutoire prononcé, c'est qu'ils ont considéré « qu'aucune des affaires qui sont portées devant le juge de paix n'est susceptible de durer quatre mois lorsqu'il n'y a pas d'interlocutoire. » V. Locré, *Législation de la France*, tome 21, p. 182. De là on pourrait tirer la conséquence que dans l'intention des rédacteurs il ne devait y avoir jamais lieu, devant les justices de paix, d'appliquer la péremption ordinaire ; mais la restriction du texte conduit à cette application.

deur originaire qui augmente les conclusions de son exploit de citation en produisant des prétentions nouvelles ayant avec les premières un lien de connexité. — Les demandes reconventionnelles sont l'œuvre du défendeur et ont pour objet, en sollicitant une condamnation contre le demandeur originaire, de servir en même temps de défense contre l'action intentée par celui-ci.— Devant les tribunaux ordinaires, les demandes additionnelles ou reconventionnelles sont formées par un acte de conclusions signifié d'avoué à avoué (1). Cette forme ne pouvant être suivie devant la justice de paix, les demandes incidentes, en admettant qu'elles ne puissent se produire oralement, devraient être formulées soit par un exploit signifié à personne ou domicile, soit par des conclusions écrites remises entre les mains du juge lors de la comparution. Cette forme des conclusions déposées est évidemment plus pratique qu'une notification par exploit : il est difficile, en effet, lorsque la citation est donnée à un bref délai, que les parties puissent, avant la comparution, accomplir cette dernière formalité. Quant aux demandes incidentes formées oralement, je ne saurais les admettre. Les exceptions et les défenses peuvent, sans doute, se produire dans une discussion orale; elles naissent des éléments originaires du procès plutôt qu'elles ne s'y ajoutent. Les demandes incidentes, au contraire, étendent la matière litigieuse, dont la mesure doit être fixée d'une manière

(1) Code de procédure, art. 337 et 406.

précise et non contestable, au moyen de la citation, quant aux éléments primordiaux du litige, au moyen d'une notification par exploit, ou de conclusions écrites, quant aux extensions que ces éléments peuvent recevoir depuis l'instance introduite. — C'est en se fondant sur ce principe que la jurisprudence exige, en cas de comparution volontaire des parties, que la déclaration par laquelle elles demandent jugement contienne l'indication de l'objet de la demande (1).

La forme de l'intervention est soumise aux mêmes règles. Il s'agit ici, non de l'intervention forcée, ou de la mise en cause par laquelle une partie nouvelle est appelée dans l'instance, et qui ne peut avoir lieu qu'au moyen d'une citation, mais de l'intervention volontaire ou spontanée qui se produit lorsqu'un tiers ou l'ayant cause de l'une des deux parties principales se présente au débat sans y avoir été appelé. L'intervenant pourrait, sans doute, notifier par exploit son intervention ; on ne peut lui imposer cette forme, qui, par les délais qu'elle suppose, rendrait le plus souvent l'intervention tardive et illusoire. Des conclusions écrites déposées sur le bureau suffisent pour donner à l'intervenant un rôle dans l'instance.

481. A part les principes relatifs aux preuves, qui seront l'objet d'un chapitre séparé (2), j'ai passé en

(1) V. *suprà*, n° 461.
(2) *V.* le chapitre XVII.

revue les incidents et les faits accidentels qui se présentent le plus fréquemment devant la justice de paix. J'arrive maintenant au jugement.

La rédaction des jugements rendus par le juge de paix n'est soumise à aucune forme spéciale : « Les minutes de tout jugement, dit l'article 18 du code, seront portées par le greffier sur la feuille d'audience, et signées par le juge qui aura tenu l'audience et par le greffier (1). » Les règles générales qui imposent à la rédaction des jugements certaines formalités doivent être observées pour les jugements des juges de paix. Les minutes doivent donc être datées, indiquer les noms des parties, le nom du juge, contenir les motifs et le dispositif de la décision rendue (2). Dans les jugements prononcés par les tribunaux ordinaires, cette partie des jugements, qui contient les conclusions et l'exposé sommaire des points de fait et de droit, et que l'on appelle les *qualités*, est l'œuvre de l'avoué qui veut lever une expédition du jugement ; ces qualités n'appartiennent pas à la rédaction de la minute et ne sont insérées que dans l'expédition ou grosse. Les jugements des juges de paix doivent aussi contenir les conclusions des parties et l'exposé sommaire des points de fait et de droit. Isolée des faits, la décision judiciaire ne serait qu'une doctrine abstraite, laissant incertaine ou inapplicable l'autorité de la chose jugée. Mais la

(1) Une décision ministérielle du 21 pluviôse an XII porte que les greffiers des juges de paix peuvent avoir un commis assermenté qui les remplace dans leurs fonctions.

(2) Code de procédure, art. 141.

rédaction des qualités, telle qu'elle est organisée par les articles 142 et suivants du code de procédure, suppose l'intervention des avoués qui n'ont aucun rôle officiel devant la justice de paix. Aussi, faut-il admettre que les qualités ne peuvent être, devant cette juridiction, l'œuvre des parties ni de leurs mandataires. Elles sont l'œuvre du juge et font partie intégrante de la minute inscrite sur la feuille d'audience. L'expédition d'un jugement du juge de paix n'est donc que la reproduction de la minute, sans autre addition que celle de la formule exécutoire. — La conséquence de ce mode de rédaction des qualités sans le concours des plaideurs, c'est qu'elles ne peuvent leur nuire ni leur profiter. Il sera donc utile de demander acte au juge de paix des aveux et des reconnaissances échappés à l'audience. La simple énonciation, dans les qualités, des faits présentés comme constants, ne serait empreinte d'aucune autorité légale.

482. L'exécution du jugement peut présenter un caractère d'urgence. Aux termes de l'article 457 du code de procédure civile, « l'appel des jugements définitifs ou interlocutoires est suspensif, si le jugement ne prononce pas l'exécution provisoire. » L'article 17 du code de procédure contenait, sur l'exécution provisoire nonobstant appel, une disposition que l'article 11 de la loi du 25 mai 1838 a modifiée.

D'après le code de procédure, tout jugement de la justice de paix était exécutoire par provision, nonobstant appel et sans qu'il fût besoin de fournir caution, lorsque la condamnation n'excédait pas trois

cents francs. Dans les autres cas, l'exécution provisoire pouvait être ordonnée par le juge, mais à la charge de donner caution.

L'article 11 de la loi de 1838 porte ce qui suit : « L'exécution provisoire sera ordonnée dans tous les cas où il y a titre authentique, promesse reconnue, ou condamnation précédente dont il n'y a point eu d'appel. — Dans tous les autres cas, le juge pourra ordonner l'exécution provisoire, nonobstant appel, sans caution lorsqu'il s'agira de pension alimentaire, ou lorsque la somme n'excédera pas trois cents francs, et avec caution au-dessus de cette somme. — La caution sera reçue par le juge de paix. »

L'article 12 de la même loi ajoute : « S'il y a péril en la demeure, l'exécution provisoire pourra être ordonnée sur la minute du jugement, avec ou sans caution, conformément aux dispositions de l'article précédent. »

Il résulte de ces textes qu'il n'y a plus, pour les jugements de la justice de paix, d'exécution provisoire de plein droit. Il faut nécessairement qu'elle soit ordonnée par le juge, ce qui suppose que la partie y a conclu. — Seulement le juge doit l'ordonner, et l'ordonner sans caution, dans les trois cas prévus par l'article 11, dont la disposition a été calquée sur le texte de l'article 135 du code de procédure. — Dans les autres cas, l'exécution provisoire est facultative pour le juge de paix; mais il peut dispenser de la caution dans deux cas : condamnation qui n'excède pas trois cents francs, ou pension alimentaire;

il doit imposer l'obligation de fournir caution dans les autres hypothèses. — Quant à l'exécution sur minute, ce n'est jamais qu'une faculté pour le juge de la prescrire, même dans les cas où il doit prononcer l'exécution provisoire.

Lorsque le jugement est qualifié en dernier ressort, cette qualification, d'après l'article 14 de la loi du 25 mai 1838 et l'article 453 du code de procédure, n'enlève pas à la partie le droit d'appel, si d'ailleurs le juge de paix ne pouvait prononcer qu'en premier ressort; mais, sans efficacité au point de vue de l'exercice du droit d'appel, cette qualification en dernier ressort produit, relativement au droit d'exécution, les mêmes effets que l'exécution provisoire ordonnée, c'est-à-dire que l'appel d'un jugement ainsi qualifié n'est pas suspensif de l'exécution. C'est ce qui résulte de l'article 457 du code de procédure civile, qui déclare « que l'exécution des jugements mal à propos qualifiés en dernier ressort ne pourra être suspendue qu'en vertu de défenses obtenues par l'appelant à l'audience du tribunal saisi de l'appel. » Le juge de paix n'a donc pas à prononcer l'exécution provisoire lorsqu'il qualifie son jugement en dernier ressort; cette exécution est de droit. — Mais il a la faculté, dans le cas de péril en la demeure, d'ordonner l'exécution sur la minute du jugement. Bien que l'article 12 de la loi de 1838 ne lui ait accordé cette faculté que pour le cas où l'exécution provisoire est ordonnée, la raison veut qu'il puisse en user lorsqu'il rend un jugement en

dernier ressort, dont les effets, au point de vue de l'exécution, sont les mêmes que ceux d'un jugement déclaré exécutoire par provision.

483. On a vu que la loi de 1838, article 11, décide que la caution, dans le cas où l'exécution provisoire est subordonnée à cette garantie, sera reçue par le juge de paix. J'ai déjà expliqué que cette attribution n'était pas une dérogation à la règle d'après laquelle les juges de paix ne connaissent pas de l'exécution de leurs jugements (1). — Les conditions de capacité et de solvabilité de la caution judiciaire sont déterminées par les articles 2018, 2019 et 2040 du code Napoléon; celui qui ne peut trouver une caution dans les conditions exigées, est reçu à donner à sa place un gage en nantissement suffisant (article 2041 du même code). — Quant au mode de réception de la caution devant la justice de paix, il faut écarter l'application des règles écrites dans le titre spécial du code de procédure *Des réceptions de cautions* (2). La discussion de la loi de 1838 ne laisse aucun doute à cet égard. Le rapporteur de la loi s'exprimait ainsi devant la chambre des pairs, à la séance du 19 juin 1837 : « En attribuant au juge de paix la faculté de recevoir lui-même la caution, la loi nouvelle dispense avec raison les parties du ministère des avoués et des frais du greffe du tribunal de première instance. La simplicité d'un pareil acte n'exigera pas ce grand appareil de formes. » Plus tard, sur une in-

(1) V. *suprà*, nº 31.

(2) Code de procédure, art. 517-522.

terpellation relative aux formes à suivre pour la réception de la caution, le rapporteur de la commission de la chambre des députés, à la séance du 22 avril 1838, répondit : « Le juge de paix recevra la caution à l'audience. » Celui qui doit fournir la caution devra donc sommer par exploit sa partie adverse de se trouver à l'audience à un jour indiqué, pour accepter ou contester la caution désignée par l'exploit. La caution produira les titres constatant sa solvabilité; si la caution est admise, le juge de paix peut recevoir immédiatement sa soumission; car le jugement rendu sur la contestation est, aux termes de l'article 518 du code de procédure, exécutoire nonobstant appel.

484. Je terminerai l'exposé des règles relatives à l'exécution provisoire, en faisant remarquer que nulle disposition ne permet au juge de paix de l'ordonner nonobstant opposition. L'article 17 du code de procédure, et l'article 11 de la loi de 1838 emploient exclusivement cette expression : exécution provisoire, *nonobstant appel*. On pourrait objecter cependant que le code de procédure, au titre *Des jugements par défaut*, article 155, permet aux juges, dans le cas où il y aurait péril en la demeure, d'ordonner l'exécution provisoire *nonobstant opposition*, et que les règles écrites pour les tribunaux ordinaires doivent s'appliquer à la procédure des tribunaux d'exception, lorsqu'il n'y est pas expressément dérogé; mais il faut répondre que l'exécution provisoire a été spécialement réglée pour les jugements des juges de paix, comme elle l'a été pour les juge-

ments des tribunaux de commerce, et qu'il n'est pas dès lors permis de chercher, en dehors de ces dispositions spéciales, une autre application du principe qu'elles contiennent.

On verra, d'ailleurs, que les délais de l'opposition sont tellement restreints qu'il était inutile de se préoccuper du retard qu'ils imposeraient à l'exécution du jugement par défaut. — J'ajoute que le juge de paix aurait le droit, aux cas indiqués par l'article 11 de la loi du 25 mai 1838, d'ordonner l'exécution provisoire, *nonobstant appel*, même d'un jugement par défaut, dans la prévision où la partie défaillante, négligeant la voie de l'opposition, se pourvoirait par appel. L'exécution alors ne pourrait avoir lieu pendant la durée des délais de l'opposition; ces délais passés, l'exécution ne serait suspendue ni empêchée par l'appel qu'interjetterait le défaillant (1).

485. Mais les textes qui régissent l'instance devant le juge paix sont muets relativement à certaines dispositions qui se rencontrent fréquemment dans les jugements rendus par les tribunaux ordinaires : telles

(1) Cette hypothèse n'aurait pas pu se présenter sous l'empire de la loi du 26 octobre 1790; l'article 4 du titre 3 de cette loi, consacrant la maxime : *contumax non appellat,* déclarait non recevable l'appel d'un jugement du juge de paix lorsqu'il était rendu par défaut. — La discussion du projet de code de procédure devant le conseil d'Etat apprend qu'une disposition semblable avait été proposée pour les jugements par défaut rendus par le juge de paix. Cette proposition fut rejetée. Locré, *Législation*, tome 21, p. 188.

sont les dispositions relatives au terme de grâce, à la contrainte par corps, aux dépens. Ces matières, n'ayant pas devant la justice de paix de règles spéciales, doivent recevoir l'application des principes du droit commun, si, d'ailleurs, ces principes ne sont pas incompatibles avec la nature de la juridiction devant laquelle il s'agirait de les appliquer.

Nulle difficulté en ce qui concerne le terme de grâce. S'il est une juridiction dont le caractère conciliateur se prête à ces tempéraments de grâce ou d'équité qui font fléchir en faveur d'un débiteur malheureux et de bonne foi la rigueur de la convention, par la concession d'un délai pour se libérer d'une dette exigible, c'est surtout la justice de paix. Le droit reconnu aux tribunaux ordinaires par l'article 122 du code de procédure d'accorder, en certains cas, des délais pour l'exécution de leurs jugements en les fixant par le jugement même qui statue sur la contestation et qui énonce les motifs du délai, ce droit ne peut être refusé au juge de paix. Le principe, d'ailleurs, est posé d'une manière générale, sans distinction entre les juridictions, par l'article 1244 du code Napoléon : « Les juges peuvent, en considération de la position du débiteur, et en usant de ce pouvoir avec une grande réserve, accorder des délais modérés pour le payement et surseoir à l'exécution des poursuites, toutes choses demeurant en état. » Le principe ainsi établi a ses restrictions dans l'article 124 du code de procédure, qui indique dans quels cas le débiteur ne peut obtenir un délai, ni jouir du délai qui lui aurait été accordé. — Il faut aussi ap-

pliquer devant le juge de paix la disposition de l'article 123 du même code, d'après laquelle le délai de grâce court du jour du jugement s'il est contradictoire, et de celui de la signification s'il est par défaut.

486. Le droit pour le juge de paix de prononcer la contrainte par corps, en dehors du cas spécial expressément indiqué par l'article 2060 du code Napoléon pour l'exécution du jugement de réintégrande, est au contraire l'objet d'une contestation sérieuse. Il s'agit ici d'une aggravation des rigueurs ordinaires de l'exécution, et l'on conçoit les répugnances qui s'élèvent contre ce pouvoir qu'exercerait le juge de paix, et dont l'application semble contraster avec la nature de sa juridiction, en même temps qu'elle donnerait à sa décision une importance indéfinie, puisque la liberté du plaideur s'y trouverait engagée. Je pense cependant que l'on ne doit pas s'arrêter à ces scrupules. Si le législateur a placé dans les attributions du juge de paix certaines matières qui comportent la contrainte par corps, c'est apparemment parce que le juge de paix a le pouvoir de la prononcer; l'application des lois qui tiennent au fond du droit n'est pas subordonnée à la nature de la juridiction. Les conclusions qui tendent à obtenir la contrainte par corps ne peuvent pas se détacher du fond pour être l'objet, devant un autre tribunal, d'une demande séparée; il faut bien que le juge de paix puisse la prononcer, puisqu'elle est une conséquence inséparable du droit qu'il consacre. Le caractère de sa justice ne répugne pas à cette mesure, puisqu'il

est incontestablement obligé de l'appliquer en matière de réintégrande. — Les autres hypothèses dans lesquelles il exerce ce pouvoir sont d'ailleurs assez restreintes. — Il aurait pu la prononcer, par application de l'article 2062 du code Napoléon, contre les fermiers pour le payement de fermages de biens ruraux, lorsqu'elle avait été stipulée dans le bail; mais l'article 2 de la loi du 13 décembre 1848 défend de stipuler à l'avenir la contrainte par corps dans un acte de bail, pour le payement de fermages de biens ruraux. — Dans les autres hypothèses prévues par l'article 2060 et par la seconde partie de l'article 2062, les demandes auxquelles la loi attache la sanction de la contrainte par corps ne peuvent être portées devant le juge de paix qu'autant qu'elles ne dépassent pas deux cents francs. Or l'article 2065 du code Napoléon défend de prononcer la contrainte par corps en matière civile pour une somme moindre de trois cents francs. Le juge de paix ne pourrait donc prononcer la contrainte par corps dans ces hypothèses qu'autant que, sa compétence ayant été prorogée quant à la quotité, au moyen de la déclaration dont parle l'article 7 du code de procédure, la condamnation qu'il prononcerait s'élèverait au moins à trois cents francs. — Resteraient par conséquent les demandes principales en dommages-intérêts ayant pour cause les dommages faits aux champs, fruits et récoltes, soit par l'homme, soit par les animaux, ou résultant des actions civiles pour diffamation ou injures, et pour rixes ou voies de fait dont le juge de paix connaît à quelque valeur

que s'élève la demande; — et les demandes accessoires en dommages-intérêts formées dans une instance de la compétence du juge de paix, et fondées exclusivement sur la demande principale elle-même, sur lesquelles le juge de paix a le droit de statuer à quelque valeur qu'elles s'élèvent, quoiqu'il ne puisse connaître de la demande principale que jusqu'à concurrence de deux cents francs (1). — Il est vrai que l'article 126 du code de procédure, qui laisse à la prudence des juges la faculté de prononcer la contrainte par corps pour dommages-intérêts, en matière civile, au-dessus de la somme de trois cents francs, fait partie des dispositions écrites pour les tribunaux ordinaires; et M. Curasson en a tiré la conséquence que le pouvoir accordé par cet article ne peut être exercé par les juges de paix (2). Mais, outre que les règles applicables devant les tribunaux ordinaires sont des règles générales qui, en l'absence d'une loi spéciale, doivent être observées même devant les juridictions exceptionnelles, il faut dire que la contrainte par corps est une modalité légale de l'obligation contractée, qu'elle est attachée à sa nature, et non pas à la qualité du juge. C'est ainsi que la jurisprudence admet sans contestation le droit pour les arbitres de prononcer la contrainte par corps dans les cas prévus par les lois civiles et commerciales (3).

(1) Loi du 25 mai 1838, art. 7.

(2) *Traité de la compétence des juges de paix*, t. 1, p. 477, 2ᵉ édit.

(3) V. *Théorie de la procédure*, t. 6, p. 610.

Quant à la durée de la contrainte par corps en matière civile, elle doit être fixée par le jugement de condamnation dans les limites de six mois à cinq ans, sauf les lois spéciales qui assignent à la contrainte une moindre durée (1).

487. La loi du 26 octobre 1790 avait réglé dans un titre spécial la matière des dépens pour les instances portées devant le juge de paix ; à part l'énonciation de ce principe, — que les dépens seront adjugés à la partie qui aura gagné sa cause, — les textes de cette loi ne sont que des dispositions de tarif, remplacées par le livre Ier du décret du 16 février 1807 (2). — Le code de procédure ne contient aucun texte relatif aux dépens devant le juge de paix. Il faut donc s'en tenir aux règles établies pour les tribunaux ordinaires : « Toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens. — Pourront néanmoins les dépens être compensés, en tout ou en partie, entre conjoints, ascendants, descendants, frères et sœurs ou alliés au même degré ; les juges pourront aussi compenser les dépens en tout ou en partie, si les parties succombent respectivement sur quelques chefs » (code de procédure, articles 130 et 131). Malgré les termes impératifs de l'article 130, il ne faut pas l'interpréter en ce sens que le juge de paix

(1) Loi du 13 décembre 1848, art. 12.

(2) Une loi du 21 juin 1845 a abrogé ou modifié les art. 1 à 20 du tarif civil du 16 février 1807 en supprimant les droits et vacations accordés aux juges de paix, et en ne leur allouant qu'une indemnité pour frais de transport. Cette indemnité est fixée par une ordonnance du 6 décembre 1845.

puisse d'office prononcer la condamnation aux dépens contre la partie qui succombe. Il en est des dépens comme de l'exécution provisoire et de la contrainte par corps, qui ne doivent être prononcées, alors même que la loi en fait un devoir au juge, qu'autant qu'elles ont été demandées. Si le jugement ne prononce pas de condamnation aux dépens, chaque partie supporte les siens sans répétition (1).

La dette des dépens est, en principe, indépendante de l'obligation principale qui donne lieu au procès. Aussi l'exécution provisoire, la contrainte par corps, la solidarité, prononcées comme modalités ou comme sanction de la condamnation au fond, ne doivent-elles pas s'appliquer aux dépens, parce que l'obligation de les payer a son origine, non dans la cause à laquelle remonte la demande protégée par ces garanties, mais dans le quasi-contrat judiciaire auquel la loi ne les a pas attachées. La jurisprudence admet cependant la solidarité pour les dépens, toutes les fois que l'obligation de les payer revêt un caractère pénal (2).

488. Lorsque le juge de paix ordonne un préparatoire ou un interlocutoire, il doit réserver les dépens pour y être statué par le jugement définitif ; il les réserve encore dans le cas où, une question préjudicielle étant soulevée devant lui, il renvoie les par-

(1) Sous l'ordonnance de 1667, tit. 31, art. 1, on décidait généralement que le juge devait d'office prononcer la condamnation aux dépens, et alors même que le juge aurait omis de la prononcer, ils devaient être taxés au profit de celui qui obtenait gain de cause.

(2) Arrêt de la cour de cassation, 27 avril 1842, Dalloz, 42, 1, 234.

ties à se pourvoir sur cette question devant un autre tribunal, sauf à statuer ultérieurement au fond. — Il y a plus de difficulté lorsque le juge, saisi valablement, à l'origine, d'une demande qui rentre dans ses attributions, voit sa compétence s'évanouir par le résultat d'une contestation du droit de propriété ou de servitude, dans les cas prévus par les articles 4, 5 et 6 de la loi du 25 mai 1838. Le juge ne se borne pas à prononcer un sursis, c'est son incompétence qu'il déclare, et l'on pourrait dès lors être amené à penser que, se dessaisissant définitivement de la cause, il devrait régler les dépens et les mettre à la charge du demandeur dont l'action se trouve avoir été soumise à une juridiction incompétente. On décidera néanmoins que le juge de paix, dans ce cas, doit renvoyer au tribunal non-seulement la question du fond, mais celle des dépens faits devant la justice de paix, qui devront être supportés par celle des parties qui succombera en définitive. Le demandeur, en portant sa demande devant le juge de paix, avait obéi à la loi; et la défense présentée par l'autre partie, si elle a pour résultat de faire naître une incompétence qui n'existait pas d'après les termes de la demande, ne doit pas imposer au demandeur, par l'obligation de payer les dépens, les conséquences d'un renvoi que son adversaire pouvait à son gré rendre nécessaire ou non. — La même solution doit être admise lorsque le juge de paix, en présence d'une demande reconventionnelle ou en compensation qui excède les limites de sa compétence, renvoie cette demande avec la demande principale devant le tri-

bunal de première instance, suivant la faculté que lui donne l'article 8 de la loi du 25 mai 1838.

489. Le titre dont je viens de développer les règles principales contient une disposition relative aux délais de l'appel ; elle est écrite dans l'article 16. Je ne me propose pas, dans cet ouvrage, de m'occuper des voies de recours contre les jugements des juges de paix : les principes qui s'y rattachent devant, en général, s'appliquer devant d'autres juridictions, et formant la matière de titres spéciaux. Je ne parlerai que de l'opposition aux jugements par défaut, parce qu'elle est comme une continuation ou un complément de l'instance.

Je me bornerai donc à dire que la disposition de l'article 16 a été abrogée par l'article 13 de la loi du 25 mai 1838, ainsi conçu : « L'appel des jugements des juges de paix ne sera recevable ni avant les trois jours qui suivront celui de la prononciation des jugements, à moins qu'il n'y ait lieu à exécution provisoire, ni après les trente jours qui suivront la signification, à l'égard des personnes domiciliées dans le canton. — Les personnes domiciliées hors du canton auront, pour interjeter appel, outre le délai de trente jours, le délai réglé par les articles 73 et 1033 du code de procédure (1). »

(1) V. *suprà*, n° 457, les modifications apportées à ces articles par la loi du 3 mai 1862.

CHAPITRE XV.

DES JUGEMENTS PAR DÉFAUT ET DES OPPOSITIONS.

490. La marche de la procédure devant le juge de paix, lorsque l'on suppose les deux parties en présence, ne diffère de celle qui est suivie devant les tribunaux ordinaires, que par une simplicité plus grande dans les formes, une célérité plus rapide vers la solution du procès. C'est, à peu de chose près, la procédure sommaire dégagée de l'intervention des avoués. — Mais si l'on suppose qu'au jour indiqué par la citation, l'une des parties ne comparaisse pas, ce n'est pas seulement la forme de la procédure suivie devant les tribunaux ordinaires que la loi simplifie pour les instances portées devant le juge de paix; c'est l'ensemble du système qui se montre profondément modifié par l'omnipotence conférée au juge de paix, substituant à la protection résultant de la combinaison des prescriptions légales, la protection du juge, qui s'exerce sans autre règle que celle des convenances et de l'équité.

La matière des jugements par défaut et des oppositions est donc organisée d'une manière spéciale pour la justice de paix. Ce serait méconnaître l'intention de la loi que d'emprunter aux dispositions générales applicables aux tribunaux ordinaires, pour

les introduire devant la justice de paix, des formalités, des déchéances ou des péremptions que les textes spéciaux à cette juridiction n'ont pas prescrites ou imposées. - On reconnaîtra, dans les développements qui vont suivre, l'utilité de cette observation.

491. Dans les instances soumises aux tribunaux ordinaires, et même dans celles qui sont portées devant les tribunaux de commerce, on distingue deux sortes de jugements par défaut : ce sont les jugements rendus faute de constituer avoué ou faute de comparaître, et les jugements par défaut faute de conclure ou de plaider. A ces deux sortes de jugements par défaut correspondent des règles différentes quant à la forme et quant aux délais de l'opposition. Le texte de l'article 19 du code de procédure ne se prête pas à cette distinction : « Si, au jour indiqué par la citation, l'une des parties ne comparaît pas, la cause sera jugée par défaut, sauf la réassignation dans le cas prévu par l'art. 5. » La loi ne reconnaît donc que le défaut faute de comparaître. Les affaires soumises au juge de paix présentent en général un tel caractère de simplicité, que l'on ne peut guère supposer que la partie qui comparaît et refuse de s'expliquer, ait pour but de se réserver une défense plus complète. Le juge de paix pourrait d'ailleurs prononcer la remise de la cause à une autre audience, s'il reconnaissait que la partie comparante a de justes motifs pour obtenir un délai ; mais, s'il juge, la décision rendue sera réputée contradictoire, alors même que la partie comparante ne se serait pas expliquée sur

le fond. — Toutefois je n'assimilerais pas complétement la situation de la partie qui a comparu devant le juge de paix pour solliciter une simple remise, et la situation du plaideur qui a pris des conclusions à une première audience. Si l'on suppose, en effet, que le juge de paix, au lieu de juger lors de la première comparution, ait remis l'affaire à une audience ultérieure, pour que les parties fournissent des explications, la partie qui, ayant comparu sans conclure, s'abstiendrait de comparaître au jour fixé par la remise, devrait être considérée comme défaillante, parce que la remise équivaudrait, dans ce cas, à une prolongation des délais de la citation ; tandis que si la partie qui a conclu ne se présentait pas à l'audience ultérieure fixée pour développer ses conclusions, le jugement qui interviendrait n'en serait pas moins contradictoire.

492. Il n'y a donc de jugement par défaut que lorsque la partie ne se présente pas au jour fixé, sauf la réassignation dans le cas où les délais indiqués dans l'article 5 du code de procédure n'auraient pas été donnés par la citation à la partie défaillante.

Le cas le plus ordinaire, c'est le défaut du défendeur ; cependant le demandeur lui-même peut être défaillant. L'article 19 du code de procédure paraît assimiler les deux hypothèses, en disant que, si l'une des parties ne comparaît pas, la cause *sera jugée* par défaut. Cependant il y a une distinction à faire qui, bien que non exprimée dans le texte, doit être observée, parce qu'elle est indépendante des règles de la procédure et du caractère de la juridiction devant

laquelle la demande est portée. — Lorsque c'est le défendeur qui fait défaut, les conclusions du demandeur ne doivent être adjugées que lorsqu'elles sont justes et bien vérifiées. Il importe peu que le code de procédure, en réglant la matière des jugements par défaut devant la justice de paix, n'ait pas reproduit la disposition écrite dans l'article 150 pour les tribunaux ordinaires, dans l'article 434 pour les tribunaux de commerce. Cette disposition n'est que la conséquence de ce principe de droit qui impose au demandeur l'obligation de prouver sa demande : *actore non probante*, *reus absolvitur*. — Et c'est au même principe qu'il faut reporter la règle suivie devant tous les tribunaux, d'après laquelle, si le demandeur fait défaut, le défendeur doit être renvoyé de la demande. Le juge, dans ce cas, n'a rien à vérifier, soit que l'on considère l'absence du demandeur comme un désistement tacite, soit que l'on interprète son silence comme la preuve de son impuissance à justifier sa demande. Le jugement par défaut contre le demandeur prend la dénomination de *défaut-congé*.

493. On peut supposer que plusieurs défendeurs ayant été cités devant le juge de paix, les assignations comportent pour chacun d'eux des délais différents; le juge de paix doit alors, pour statuer par défaut, attendre l'échéance du délai le plus long, et comprendre dans le même défaut toutes les parties défaillantes (1). — Il peut arriver aussi que les uns fassent défaut, et que les autres comparaissent. Lors-

(1) Code de procédure, art. 151 et 152.

que cette hypothèse se produit devant les tribunaux ordinaires, les juges doivent ordonner la réassignation par un huissier commis à cet effet, du défendeur défaillant, et surseoir à statuer à l'égard de toutes parties jusqu'au jour fixé par le jugement qui prescrit la réassignation. Le jugement qui intervient alors sur le fond est réputé contradictoire à l'égard de toutes parties, et n'est pas susceptible d'opposition (1). Cette forme de procéder, qui a pour objet de prévenir les inconvénients pouvant résulter de l'exercice du droit d'opposition par l'un des défendeurs contre un jugement qui serait contradictoire vis-à-vis des autres, ne doit pas être transportée dans la procédure spéciale des juges de paix : si un défendeur seulement comparaît, la cause sera jugée contradictoirement avec lui, et par défaut vis-à-vis ceux qui ne comparaissent pas. Le juge de paix pourrait d'ailleurs, au lieu de prononcer son jugement à la première audience, renvoyer à une audience ultérieure, à laquelle on peut supposer que le défaillant se présentera. Mais, au lieu d'une règle impérative et de formalités légales, c'est alors une sorte de pouvoir discrétionnaire confié au juge de paix pour en user dans l'intérêt de la défense, en prenant conseil des circonstances et des faits.

494. C'est principalement quand il s'agit de l'exercice du droit d'opposition que les règles de la procédure devant le juge de paix se séparent de celles

(1) Code de procédure, art. 153.

qui sont indiquées pour les jugements des autres tribunaux.

J'ai dit qu'il fallait reconnaître une seule classe de jugements par défaut ; la conséquence, c'est que l'opposition aux jugements par défaut se produit toujours avec les mêmes formes et les mêmes délais : « La partie condamnée par défaut, dit l'article 20 du code de procédure, pourra former opposition dans les trois jours de la signification faite par l'huissier du juge de paix, ou autre qu'il aura commis. »

Devant les tribunaux ordinaires et devant les tribunaux de commerce, l'opposition aux jugements par défaut faute de comparaître n'est pas resserrée dans un délai préfixe ; elle est recevable jusqu'à l'exécution, ou consommée, ou seulement arrivée à un certain degré dans la série des actes qui la constituent (1). La pensée du législateur a été de préserver des déchéances résultant de la fixité du délai le défaillant qui eût pu ne pas recevoir la signification du jugement par défaut, soit à raison d'une absence prolongée ou d'une autre cause accidentelle, soit par le dol de l'huissier commis pour cette signification. — On pourrait s'étonner dès lors que cette garantie n'ait pas été donnée au défaillant condamné par le juge de paix ; mais on verra bientôt que les intérêts du défaillant trouvent dans les pouvoirs conférés au juge de paix pour le relever des déchéances encourues, une garantie non moins efficace.

495. L'opposition aux jugements par défaut du

(1) Code de procédure, art. 158, 159 ; code de commerce, art. 643

juge de paix est resserrée dans les limites étroites d'un délai légal, à partir de la signification du jugement. La loi du 25 mai 1838 ayant supprimé le privilége des huissiers audienciers de la justice de paix, pour accorder à tous les huissiers du même canton le droit de faire toutes significations, je pense que le juge de paix doit, dans tous les cas, commettre l'huissier chargé de signifier le jugement, tandis qu'il n'y avait lieu à cette commission, d'après le code de procédure, qu'autant que la signification devait avoir lieu hors du canton. A partir de cette signification, et sans compter le jour où elle a eu lieu, court un délai de trois jours, dans lequel doit se placer l'opposition. On est généralement d'accord qu'il faut ajouter à ce délai de trois jours le délai des distances calculé sur le nombre de myriamètres entre le domicile du défaillant et le domicile de la partie à laquelle l'opposition doit être signifiée (1). On a vu déjà que la loi du 3 mai 1862 a modifié l'article 1033 du code de procédure, en accordant un jour de délai pour cinq myriamètres de distance (2). Si le délai de trois jours indiqué par l'article 20 du code de procédure ne recevait pas cette augmentation, le droit d'opposition pourrait être illusoire, la loi n'ayant pas

(1) Cependant la discussion au conseil d'Etat prouve que cette augmentation n'était pas dans la pensée de tous les rédacteurs; l'archichancelier, parlant des circonstances qui pouvaient enlever à la partie la connaissance de la citation, ajouta : « Et cependant, résidât-elle à cinquante lieues de la justice de paix, elle n'a que trois jours pour former opposition. » Locré, *Législation*, t. XXI, p. 187.

(2) V. *suprà*, n° 457.

exigé pour la justice de paix, comme elle l'a fait en réglant la procédure des tribunaux de commerce, que la signification du jugement par défaut contînt élection de domicile dans la commune où elle se fait, lorsque le demandeur n'y est pas domicilié (1). Il est à regretter que cette disposition, destinée à faciliter l'exercice du droit d'opposition en permettant de la notifier au domicile élu, ne soit pas écrite dans les textes qui régissent la procédure devant la justice de paix.

496. L'article 20, réglant les formes de l'opposition, veut : « qu'elle contienne sommairement les moyens de la partie et assignation au prochain jour d'audience, en observant toutefois les délais prescrits pour les citations; elle indiquera les jour et heure de la comparution, et sera notifiée ainsi qu'il est dit ci-dessus (2). » L'opposition, devant être signifiée à personne ou domicile, est une véritable citation, renfermant toutes les énonciations exigées par l'article 1er du code de procédure. Le texte est muet quant à la nullité résultant de l'omission des formalités imposées à la rédaction de l'acte contenant opposition. Il faut appliquer sur ce point les principes établis en ce qui concerne la citation : c'est au juge de paix à reconnaître si l'omission vicie l'acte dans sa substance, ou ne constitue qu'une simple irrégularité.

(1) Code de procédure, art. 435 et 437.

(2) C'est-à-dire par l'huissier du juge de paix; mais, comme je l'ai déjà dit, la loi du 25 mai 1838, art. 16, permet les significations par tous les huissiers du canton.

La loi veut que l'assignation qui accompagne l'opposition soit donnée au prochain jour d'audience. Il est bien entendu qu'il s'agit du plus prochain jour d'audience après l'expiration des délais légaux pour comparaître. Si l'opposant assignait pour un jour plus éloigné, l'autre partie aurait le droit d'anticiper sur le délai fixé, en faisant signifier elle-même à l'opposant une citation à comparaître à une audience plus rapprochée, pour faire statuer sur l'opposition.

497. Telles sont les règles fixées par la loi quant au délai dans lequel le défaillant a le droit de se pourvoir par opposition, et quant aux formes dans lesquelles cette opposition doit se produire. — Mais le juge de paix est investi d'un pouvoir discrétionnaire, qui lui permet de déroger à la fixité du délai légal : 1° en accordant, par le jugement qui adjuge le défaut, un délai plus long pour l'opposition ; — 2° en relevant le défaillant de la rigueur du délai, alors même qu'aucune prorogation ne lui aurait été accordée par le jugement de défaut : « Si le juge de paix, dit l'article 21, sait par lui-même, ou par les représentations qui lui seraient faites à l'audience par les proches, voisins ou amis du défendeur, que celui-ci n'a pu être instruit de la procédure, il pourra, en adjugeant le défaut, fixer pour le délai de l'opposition le temps qui lui paraîtra convenable; et, dans le cas où la prorogation n'aurait été ni accordée d'office, ni demandée, le défaillant pourra être relevé de la rigueur du délai et admis à opposition, en justifiant qu'à raison d'absence ou de maladie grave, il n'a pu être instruit de la procédure. »

C'est ce pouvoir du juge qui rend inutiles les précautions prises dans l'intérêt du défaillant condamné par les tribunaux civils et les tribunaux de commerce, pour arriver à une certitude absolue qu'il n'a pu ignorer l'existence du jugement prononcé contre lui. Devant ces tribunaux, l'opposition à un jugement par défaut faute de comparaître est recevable jusqu'à l'exécution. La partie contre laquelle est dirigée cette exécution ne peut plus ignorer le jugement, quels que soient les faits accidentels ou dolosifs qui l'aient empêchée d'en recevoir la signification. Les conséquences funestes de circonstances accidentelles ou d'une prévarication possible sont ici conjurées par un autre système approprié à la nature de cette juridiction familière que le juge de paix exerce. Averti par des représentations officieuses, il proroge par son jugement le délai de l'opposition; la déchéance est-elle encourue, il peut en relever pour cause grave. Je crois même que ces deux modes de protection pourraient être accordés au même défaillant, s'il justifiait de l'impossibilité où il a été de profiter de la prorogation du délai de l'opposition établie dans le jugement par défaut.

Une différence doit être signalée dans l'exercice des deux prérogatives conférées au juge de paix. Quand il proroge le délai de l'opposition par le jugement qui adjuge le défaut, la loi lui laisse l'appréciation des causes qui ont empêché la partie citée de connaître la procédure. — Il ne peut, au contraire, relever de la rigueur du délai la partie déchue du droit d'opposition que dans les cas exprimés

par la loi : absence ou maladie grave, qui doivent être justifiées. La cour de cassation a décidé que le juge de paix peut et doit procéder à une enquête, afin de vérifier les causes invoquées pour être relevé de la déchéance, lorsqu'elles ne sont pas justifiées par écrit (1).

On s'est demandé si la partie défaillante, qui veut se pourvoir par opposition après l'expiration du délai légal, doit présenter au juge de paix une requête exposant ses motifs pour être relevée de la déchéance des délais, ou si elle peut signifier son opposition, sauf à faire admettre, si elle était critiquée comme tardive, les causes pour lesquelles elle doit être reçue.— Je pense que l'un ou l'autre mode peut être suivi; c'est-à-dire que le juge de paix peut user du droit que lui confère l'article 21, soit avant que l'opposition ait été signifiée, soit depuis qu'elle l'a été.

En terminant sur ce point, je dois faire remarquer, en reproduisant les termes de l'article 22, que la partie opposante qui se laisserait juger une seconde fois par défaut ne serait plus reçue à former une nouvelle opposition, et que dès lors elle ne pourrait être relevée par le juge de paix de la déchéance encourue.

498. Les textes sont muets sur l'exécution des jugements par défaut rendus par le juge de paix. De ce silence faut-il tirer la conséquence que l'exécution

(1) Arrêt du 2 janvier 1828, Dalloz, 28, 1, 76.

puisse avoir lieu même pendant les délais de l'opposition, et qu'elle ne doive s'arrêter que devant l'opposition formée? Un jugement par défaut est un titre frappé d'une certaine suspicion. Aussi, à la différence des jugements contradictoires, qui peuvent être exécutés tant qu'ils ne sont pas frappés d'appel (1), les jugements par défaut rendus par les tribunaux ordinaires ne sont susceptibles d'exécution, en supposant le droit d'opposition renfermé dans un délai préfixe, qu'après le délai de l'opposition expiré sans que le défaillant se soit pourvu (2). J'appliquerais sans hésitation aux jugements par défaut de la justice de paix cette règle d'après laquelle l'effet suspensif est attaché aux délais de l'opposition, et non pas seulement à l'opposition formée. Pour être émanés d'une juridiction exceptionnelle, les jugements par défaut n'en ont pas moins cette nature suspecte, qui ne permet pas de les exécuter tant que l'événement prévu d'une rétractation sollicitée par voie d'opposition peut encore se réaliser. Il est vrai que, d'après l'article 435 du code de procédure, l'exécution des jugements par défaut des tribunaux de commerce peut être poursuivie pendant les délais de l'opposition, même lorsqu'il s'agit d'un jugement auquel l'opposition ne peut être formée que pendant le délai de huitaine, et qu'elle ne s'arrête que

(1) Il y a cependant un délai pendant lequel un jugement susceptible d'appel et non exécutoire par provision ne peut être exécuté ; mais cette prohibition tient à ce que l'appel est interdit pendant le même délai. *V.* code de procédure, art. 449 et 450.

(2) Code de procédure, art. 155 et 157.

devant une opposition formée (1). Mais, outre que l'exécution des jugements commerciaux présente au plus haut degré le caractère de l'urgence, l'économie de la loi prouve que cette règle, spéciale à l'exécution de ces jugements, n'a été introduite que pour eux. Ainsi l'opposition destinée à paralyser l'exécution d'un jugement commercial peut être signifiée au domicile que la partie poursuivante a dû élire par la signification même du jugement, dans la commune où cette signification est faite; et la loi permet au défaillant qui aurait négligé de se pourvoir par opposition avant l'exécution commencée, de la former à l'instant de l'exécution par une déclaration sur le procès-verbal de l'huissier, laquelle arrête immédiatement l'exécution (2). Pour admettre le droit d'exécuter pendant les délais de l'opposition un jugement par défaut de la justice de paix, il faudrait pouvoir appliquer à l'opposition ces règles destinées à prévenir les dangers d'une exécution précipitée. On les chercherait vainement dans le titre dont je m'occupe. — N'y aurait-il pas enfin une contradiction singulière à permettre au demandeur d'exécuter le jugement par défaut dans lequel le juge de paix, usant de son droit, aurait inséré une prorogation des délais de l'opposition, motivée sur ce que le défaillant n'a pu avoir connaissance de la procédure?

(1) Des termes de l'art. 436 du code de procédure et 643 du code de commerce, il résulte que certains jugements par défaut des tribunaux de commerce comportent l'opposition pendant la huitaine de la signification; d'autres, jusqu'à l'exécution.

(2) Code de procédure, art. 435 et 438.

499. Le jugement par défaut conserve, d'ailleurs, sa valeur exécutoire pendant le temps fixé pour l'exercice des droits et des actions en général, c'est-à-dire pendant trente années. On ne doit donc pas appliquer à ces jugements la péremption qui frappe certains jugements par défaut des tribunaux ordinaires et des tribunaux de commerce, faute d'exécution dans les six mois de leur prononciation (1). Cette péremption se rattache à une distinction établie entre les jugements par défaut faute de conclure et faute de comparaître. L'opposition contre ceux-ci étant recevable jusqu'à l'exécution, le législateur n'a pas voulu que l'exécution, considérée comme une mise en demeure de former opposition, fût indéfiniment retardée au gré du demandeur, qui se réserverait de choisir le moment favorable à ses intérêts pour se prévaloir du jugement, en le faisant exécuter. De là l'obligation d'exécuter dans les six mois, et la péremption qui sanctionne cette obligation. La loi n'a conféré, dans aucun cas, le droit d'opposition jusqu'à l'exécution, lorsqu'il s'agit des jugements des juges de paix. Il n'y a donc aucun motif d'imposer la nécessité d'une exécution plus ou moins célère, sous la menace d'une péremption.

(1) Code de procédure, art. 156.

CHAPITRE XVI.

DES JUGEMENTS QUI NE SONT PAS DÉFINITIFS.

500. Le jugement définitif est celui qui met fin au procès dans la limite des pouvoirs du juge. On oppose aux jugements définitifs ceux que l'on appelle *avant dire droit*. Ceux-ci comprennent les jugements *provisoires*, les jugements *préparatoires* et les jugements *interlocutoires*. Les dispositions tracées par le code de procédure pour les jugements qui ne sont pas définitifs ont pour objet, non le jugement lui-même, mais les règles à suivre pour son exécution, dans le but d'économiser les frais et d'obtenir une célérité plus grande.

Ces règles, ainsi qu'il sera facile de le reconnaître, ne peuvent s'appliquer aux jugements provisoires. Ces sortes de jugements, bien qu'ils appartiennent à la catégorie des avant dire droit, se confondent cependant, au point de vue du mode d'exécution qu'ils comportent, avec les jugements définitifs. Le jugement provisoire, qui statue sur une question détachée de la demande principale, prononce des condamnations qui doivent s'exécuter par voie de saisie des biens, ou par contrainte contre la personne. On comprend, dès lors, que les formalités

préliminaires à cette exécution sont les mêmes que celles exigées pour l'exécution d'un jugement définitif, puisque les condamnations prononcées par les deux espèces de jugements sont de la même nature (1).

Il faudrait donc restreindre aux jugements préparatoires rendus pour l'instruction de la cause, qui tendent à mettre le procès en état de recevoir jugement définitif, et aux jugements interlocutoires, par lesquels est ordonnée une preuve, une vérification ou une instruction qui préjuge le fond (2), l'application des textes dont je vais faire connaître les dispositions (3). — J'indiquerai cependant certaines autres décisions qui, pouvant rentrer dans la classe des jugements qui ne sont pas définitifs, sont soumises, du moins dans certains cas, aux mêmes règles (4).

501. « Les jugements qui ne seront pas définitifs, dit l'article 28, ne seront point expédiés, quand ils auront été rendus contradictoirement et prononcés en présence des parties. Dans le cas où le jugement ordonnerait une opération à laquelle les parties de-

(1) C'est pour ce motif que l'article 147 du code de procédure exige, pour l'exécution des jugements provisoires, la signification à personne ou domicile, outre la signification à avoué, tandis que, pour les autres *avant dire droit*, la signification à avoué suffit.

(2) Ces définitions du jugement préparatoire et de l'interlocutoire sont empruntées au texte de l'art. 452 du code de procédure.

(3) La loi du 26 octobre 1790 s'exprimait d'une manière plus exacte en appliquant ces mêmes règles aux jugements *préparatoires ou d'instruction* (titre 6, art. 1).

(4) V. *infrà*, n° 504.

vraient assister, il indiquera le lieu, le jour et l'heure, et la prononciation vaudra citation. » Cette interdiction d'expédier et, par suite, de signifier le jugement préparatoire ou interlocutoire, ne doit être observée que dans le cas où ces deux conditions concourent : 1° que le jugement soit contradictoire; 2° qu'il ait été prononcé en présence des parties. On comprend que lorsque la mesure d'instruction a été ordonnée par défaut, la signification du jugement est nécessaire, non-seulement parce qu'il est présumé inconnu de la partie défaillante, mais parce qu'en principe un jugement par défaut ne peut être exécuté pendant la durée du délai de l'opposition, et que ce délai ne court qu'à partir de la signification. Cependant il ne suffit pas qu'il soit contradictoire, il faut en outre qu'il soit prononcé en présence des parties, parce que c'est cette prononciation qui équivaut à une notification et qui la remplace. La prononciation, dit la loi, vaudra citation à comparaître au jour, au lieu et à l'heure indiqués pour l'opération à laquelle les parties devraient assister. — Il faut donc que le jugement constate que c'est en présence des parties qu'il a été prononcé ; à défaut de cette constatation, la signification serait nécessaire, et vaudrait intimation à comparaître au jour et au lieu de l'opération.

J'interprète, d'ailleurs, la prohibition de l'article 28, non pas en ce sens qu'il soit interdit au greffier de délivrer expédition du jugement, s'il en est requis par l'une des parties, mais seulement avec cette portée que celui qui aurait requis cette expédition ne pour-

rait en répéter les frais contre l'autre partie, non plus que le coût de la signification, ces frais devant être considérés comme frustratoires.

502. L'exécution d'un jugement préparatoire ou interlocutoire exige assez fréquemment le concours de certaines personnes qui, en qualité d'experts ou de témoins, apportent à la justice les éléments de décision qui doivent l'éclairer. En général, les experts ou les témoins ne sont tenus de se présenter que sur l'ordre du juge. Aussi, dans la procédure des tribunaux ordinaires, est-il nécessaire de leur signifier soit le dispositif du jugement, soit une ordonnance du juge-commissaire, pour les mettre en demeure de comparaître (1). C'est au moyen d'une formalité équivalente que les experts et les témoins sont mis en demeure de se présenter devant le juge de paix. Il délivre, à cet effet, une cédule de citation : « Si le jugement ordonne une opération par les gens de l'art, dit l'article 29, le juge délivrera à la partie requérante cédule de citation pour appeler les experts ; elle fera mention du lieu, du jour, de l'heure, et contiendra le fait, les motifs et la disposition du jugement relative à l'opération ordonnée. — Si le jugement ordonne une enquête, la cédule de citation fera mention de la date du jugement, du lieu, du jour et de l'heure. » — Et comme il pourrait être nécessaire que le juge eût sous les yeux les termes mêmes du jugement à l'exécution duquel il préside, la loi pourvoit à la difficulté résultant de ce que ce ju-

(1) Code de procédure, art. 260, 307 et 413.

gement n'aurait été ni levé ni signifié : « Toutes les fois, dit l'article 30, que le juge de paix se transportera sur le lieu contentieux, soit pour en faire la visite, soit pour entendre les témoins, il sera accompagné du greffier, qui apportera la minute du jugement préparatoire (1). »

503. L'article 31 du code de procédure contient une disposition qui se rattache aux règles de l'appel, et qui n'est que l'application aux jugements préparatoires ou interlocutoires rendus par le juge de paix, du principe général écrit au titre *de l'Appel* dans l'article 451.— Les jugements préparatoires ne portant aucun grief aux parties, puisqu'ils sont, de leur nature, inoffensifs et ne préjugent pas le fond, on comprend qu'il ne puisse en être interjeté appel « qu'après le jugement définitif, et conjointement avec l'appel de ce jugement ; » tandis que « l'appel des jugements interlocutoires est permis avant que le jugement définitif ait été rendu. » — Comme conséquence de cette prohibition de l'appel du préparatoire avant le jugement définitif, il faut bien admettre « que l'exécution des jugements préparatoires ne portera aucun préjudice aux droits des parties sur l'appel, sans qu'elles soient obligées de faire à cet égard aucune protestation ni réserve. » Si, au contraire, la partie avait exécuté un jugement interlocutoire sans protestations ni réserves, elle serait

(1) Ce mot *jugement préparatoire* est pris ici dans un sens générique, et comprend les jugements interlocutoires. La loi du 26 octobre 1790 emploie le mot jugement préparatoire avec cette signification.

déchue du droit d'en interjeter appel : non pas que la loi lui ait imposé l'obligation de former cet appel avant le jugement définitif, car, en le lui permettant, elle n'assigne pas exclusivement cette époque au droit dont elle règle l'exercice ; mais parce que l'exécution volontaire de ce jugement équivaut à un acquiescement contre lequel la partie eût dû protester en faisant des réserves expresses de se pourvoir par appel de ce jugement, pour le cas où le jugement définitif lui serait contraire. Cette solution s'appuie sur l'argument *à contrario* que fournit le texte de l'article 31, en dispensant de toutes protestations et réserves lorsqu'il s'agit d'un jugement simplement préparatoire. — Que si la partie usait de la faculté qui lui appartient d'interjeter appel de l'interlocutoire avant le jugement définitif, on comprend que la prohibition écrite dans l'article 28, d'expédier les jugements qui ne sont pas définitifs, ne devrait plus s'imposer aux parties : « Dans ce cas, dit la dernière disposition de l'article 31, il sera donné expédition du jugement interlocutoire. »

504. Les jugements rendus sur les exceptions ou les fins de non-recevoir ne doivent pas être confondus avec les jugements avant dire droit. L'exception ou la fin de non-recevoir est-elle accueillie de sorte qu'en supposant le droit resté intact, la demande ne puisse se produire que dans une nouvelle instance, le jugement est incontestablement un jugement définitif, en ce sens qu'il met fin à la contestation actuelle. La prohibition d'expédier les jugements non définitifs ne peut donc s'appliquer à cette hypothèse.

Mais, si l'exception accueillie était une exception dilatoire imposant simplement un sursis à l'instruction de la demande originaire, le jugement, bien qu'il ne puisse être qualifié préparatoire ni interlocutoire, n'en resterait pas moins dans la catégorie des jugements non définitifs, qui ne doivent être expédiés ni signifiés, lorsqu'ils ont été rendus en présence des parties. — La même prohibition d'expédier le jugement doit s'appliquer à l'hypothèse où soit l'exception, soit la fin de non-recevoir auraient été rejetées par un jugement séparé de la décision au fond, ce que, d'ailleurs, le juge de paix devrait toujours éviter. L'expédition ni la signification ne sont nécessaires, parce que la décision n'impose à la partie que l'obligation de procéder sur le fond de la demande. — Mais ces jugements étant susceptibles d'appel avant le jugement définitif, lorsque le procès au fond comporte les deux degrés de juridiction, l'expédition devrait en être délivrée en cas d'appel. Toutefois on sait déjà que la loi du 25 mai 1838 contient une disposition spéciale pour l'appel du jugement qui repousse l'exception d'incompétence : « Si le juge de paix s'est déclaré compétent, dit l'article 14, l'appel ne pourra être interjeté qu'après le jugement définitif. » C'est, comme on le voit, la même règle que pour les jugements préparatoires. Dès lors le jugement par lequel le juge de paix se déclare compétent, ne doit pas être expédié tant que le jugement définitif n'est pas rendu.

CHAPITRE XVII.

DES ENQUÊTES, DES VISITES DES LIEUX ET DES APPRÉCIATIONS.

505. Il reste à parler des preuves et à préciser les formes qui doivent être suivies dans le cours des opérations ordonnées par le juge de paix, lorsqu'il prononce un avant dire droit. Le code de procédure s'est spécialement occupé — des enquêtes, — des visites des lieux — et des appréciations ou expertises.

L'enquête est la recherche de la vérité au moyen du témoignage des hommes. — La visite des lieux a pour objet la constatation de la vérité par le juge, au moyen des indices matériels que fournissent les lieux litigieux. — L'expertise est le témoignage de la science ou de l'expérience, appliqué à la solution des questions de fait qui naissent du procès.— Ces trois modes de vérification sont parfaitement adaptés à la nature des contestations dont le juge de paix est saisi. L'enquête suppose la modicité de la demande, puisqu'elle est interdite, en principe, par l'article 1341 du code Napoléon, toutes les fois qu'il s'agit d'une valeur supérieure à cent cinquante francs, à moins que la demande ne s'appuie sur un commencement de preuve par écrit (article 1347), ou que le deman-

deur n'ait été dans l'impossibilité de se procurer une preuve littérale de l'obligation qu'il allègue (article 1348), ou qu'il ne s'agisse de faits de possession. Quant à la visite des lieux et aux appréciations ou expertises, ne sont-elles pas le moyen le plus sûr de résoudre ces questions naissant du voisinage et de l'incertitude des limites, et qui, suivant l'expression de nos anciens jurisconsultes, ne se peuvent bien vider que sur les lieux?

506. L'enquête devant le juge de paix est dégagée de la plupart des formalités imposées à l'enquête sommaire des tribunaux d'arrondissement et des tribunaux de commerce. Aussi les règles écrites dans le code de procédure présentent-elles un remarquable caractère de simplicité. « Si les parties, dit l'article 34, sont contraires en faits de nature à être constatés par témoins, et dont le juge de paix trouve la vérification utile et admissible, il ordonnera la preuve et en fixera précisément l'objet. » L'article 35, dont je parlerai bientôt, complète cette disposition en supposant que le jour de l'audition des témoins a dû également être indiqué par le jugement qui ordonne l'enquête. — La loi du 26 octobre 1790, titre 4, article 1er, voulait que le juge de paix avertît les parties qu'il y avait lieu de procéder à enquête, et les interpellât de déclarer si elles voulaient faire preuve de leurs faits par témoins; ce n'était qu'autant que les parties ainsi interpellées, ou l'une d'elles, requéraient cette preuve, qu'elle était ordonnée par le juge : « Le code, dit M. Faure dans

son rapport au corps législatif, n'exige ni l'avertissement, ni l'interpellation, ni la réquisition ; le juge de paix ordonnera l'enquête toutes les fois qu'il la trouvera nécessaire, soit qu'on la lui demande, soit qu'on ne la lui demande pas. » Il pourrait, par conséquent, l'ordonner alors même que le défendeur ferait défaut. Il y a cependant une restriction à ce pouvoir du juge de paix, et elle est écrite dans la loi. L'article 34 ne permet au juge de paix d'ordonner l'enquête que lorsqu'elle est non-seulement utile, mais admissible, c'est-à-dire lorsque la loi ne défend pas la preuve par témoins des faits à vérifier.

Bien que le texte n'ait pas réservé la preuve contraire au profit du défendeur à l'enquête ordonnée, il ne faut pas hésiter à reconnaître qu'elle est de droit dans les instances soumises au juge de paix comme dans les procès des tribunaux d'arrondissement. L'article 256 du code de procédure, qui proclame cette règle, n'est pas une disposition de forme, mais un élément essentiel de la défense, indépendant du caractère de la juridiction qui fait procéder à l'enquête.

507. On sait que le jugement qui ordonne l'enquête n'est ni expédié ni signifié, et que les témoins sont cités en vertu d'une cédule de citation mentionnant la date du jugement, le lieu, le jour et l'heure, délivrée par le juge de paix sur la réquisition verbale de la partie qui veut faire procéder à leur audition. Nulle autre formalité n'est exigée : ainsi, la nécessité de la notification à la partie adverse de la liste des témoins que l'on se propose de faire en-

tendre contre elle n'étant pas écrite dans les textes qui régissent les enquêtes en justice de paix, il faut la considérer comme inutile. Il a même été jugé que la loi n'ayant pas imposé, à peine de nullité, la formalité de la citation aux témoins, le juge de paix peut entendre ceux qui sont produits par les parties, même sans avoir été cités (1). C'est au sujet de ces questions que la cour de cassation posait en principe que les sept articles du code de procédure sur les enquêtes devant le juge de paix, contiennent tout ce qui doit y être observé, et que les délais, prorogation et déchéance mentionnés en matière d'enquête, par les articles 256 et suivants du code de procédure, ne s'appliquent pas aux preuves testimoniales fournies devant le juge de paix (2).

Il n'est pas nécessaire, non plus, d'assigner la partie pour être présente à l'enquête. La prononciation du jugement, indiquant le lieu, le jour et l'heure de l'audition des témoins, vaut citation, lorsqu'elle a lieu en présence du plaideur; s'il n'est pas présent à cette prononciation, la signification du jugement, imposée dans ce cas, est une mise en demeure suffisante. — Il est cependant une hypothèse dans laquelle une citation à la partie serait nécessaire; elle se réalise lorsque le demandeur à l'enquête appelle ses témoins pour déposer à un jour autre que celui fixé par le jugement. Cette hypothèse peut se présenter, parce que l'enquête devant le juge n'est sou-

(1) Arrêt de la cour de cassation, 2 juillet 1835.

(2) Arrêt de la cour de cassation, 13 janvier 1836.

mise à aucun délai de durée, à aucune condition pour être prorogée.

508. L'enquête est faite à l'audience si le jugement n'indique un autre lieu : « Dans tous les cas où la vue du lieu peut être utile pour l'intelligence des dépositions, et spécialement dans les actions pour déplacement de bornes, usurpations de terres, arbres, haies, fossés ou autres clôtures, et pour entreprises sur les cours d'eau, le juge de paix se transportera, s'il le croit nécessaire, sur le lieu, et ordonnera que les témoins y seront entendus. » (Article 38.)

« Au jour indiqué, dit l'article 35, les témoins, après avoir dit leurs noms, profession, âge et demeure, feront le serment de dire vérité, et déclareront s'ils sont parents ou alliés des parties, et à quel degré, et s'ils sont leurs serviteurs ou domestiques. » Puis, aux termes des art. 36 et 37, « ils seront entendus séparément, en présence des parties, si elles comparaissent. Les parties n'interrompront point les témoins : après la déposition, le juge pourra, sur la réquisition des parties et même d'office, faire aux témoins les interpellations convenables. »

On doit considérer comme essentielle la prestation du serment. La déclaration dépourvue de cette garantie n'est pas un témoignage. Quant aux indications destinées à constater l'identité des témoins, ainsi que leurs relations de parenté, d'alliance ou de domesticité avec l'une ou l'autre des parties, leur omission ne pourrait être prise en considération pour faire rejeter la déposition du témoin, que s'il apparais-

sait que cette omission a mis la partie dans l'impossibilité de proposer contre la déposition un reproche qui eût dû être accueilli. C'est moins à la nullité de forme qu'au préjudice réel résultant de l'inobservation de la loi que le juge de paix devrait s'attacher.

Parmi les mesures d'ordre relatives à l'audition des témoins, les unes, comme la défense d'interrompre les témoins, sont purement réglementaires, et ont pour sanction l'amende, et même, en cas de récidive, l'exclusion du contrevenant (1); les autres ont pour objet d'éviter que le témoin ne soit troublé par des interpellations intempestives, ou influencé par l'interrogation directe de la partie. Au juge seul appartient le droit d'interpeller le témoin, soit d'office, soit sur la réquisition de la partie, qui doit s'adresser au juge, et non au témoin. Le juge apprécie la convenance des interpellations à faire, et, dans tous les cas, doit attendre, pour les adresser, que la déposition soit terminée.— La disposition qui veut que les témoins soient entendus séparément tient au même ordre d'idées. Dans les enquêtes des tribunaux ordinaires, l'observation de cette règle est prescrite à peine de nullité (2). La violation de cette prescription légale peut, sans doute, altérer la valeur du témoignage dont il serait difficile de contrôler la vérité, chaque témoin pouvant régler sa déposition sur ce que les autres ont rapporté ; néanmoins il est difficile de voir dans cette prescription une for-

(1) Code de procédure, art. 10.

(2) Code de procédure, art. 262.

malité substantielle. C'est une précaution importante à prendre dans l'intérêt de la vérité, mais qui, devant le juge de paix, n'est pas imposée à peine de nullité. — J'en dirai autant d'une autre disposition des enquêtes ordinaires : celle qui défend au témoin de lire aucun projet écrit. Bien qu'elle ne soit même pas rappelée dans les textes qui concernent la justice de paix, le juge fera bien de s'y conformer.

La loi dit que les témoins seront entendus en présence des parties, *si elles comparaissent*. Il en résulte implicitement que le juge de paix doit procéder à l'enquête même en l'absence de l'une et de l'autre des parties ou de leurs mandataires.

509. Les règles relatives aux reproches que les parties peuvent proposer contre les témoins sont posées dans l'article 36 : « Les parties seront tenues de fournir leurs reproches avant la déposition et de les signer ; si elles ne le savent ou ne le peuvent, il en sera fait mention : les reproches ne pourront être reçus après la déposition commencée qu'autant qu'ils seront justifiés par écrit. » La loi du 26 octobre 1790 permettait aux parties de fournir leurs reproches soit avant, soit après les dépositions; le code de procédure, en n'admettant les reproches après la déposition commencée qu'autant qu'ils sont justifiés par écrit, a voulu éviter les attaques téméraires ou hasardées dictées par une pensée de récrimination. C'est aussi pour avertir la partie de la responsabilité qu'elle assumerait par des allégations calomnieuses, que la loi lui impose l'obligation de

préciser et de signer le reproche. C'est sur le procès-verbal d'enquête que les dires de la partie doivent être établis. Mais, dans le cas où un procès-verbal ne doit pas être dressé (1), le reproche est mentionné dans le jugement qui l'accueille ou le repousse, et dès lors la signature de la partie n'est plus exigée.

510. Le code a gardé le silence sur les causes de reproches qui peuvent être invoquées devant la justice de paix; et la distinction si remarquable entre les incapacités de témoigner qui imposent au juge l'exclusion du témoin, et les reproches qui n'opèrent que lorsqu'ils sont proposés par la partie, ne s'y trouve même pas indiquée. Cette distinction doit cependant être admise. Nulle difficulté pour ce qui concerne l'interdiction de témoigner en justice, attachée par la loi aux condamnations à des peines afflictives et infamantes, ou seulement infamantes, entraînant la dégradation civique, ou prononcée par le juge comme accessoire d'une peine simplement correctionnelle (2). Cette incapacité de déposer est absolue, et, par conséquent, indépendante de la juridiction qui procède à l'enquête; elle procède d'une indignité présumée, et celui qui en est frappé en porte le stigmate, quel que soit le tribunal dont il ait franchi l'enceinte, ou le procès dans lequel le plaideur l'appelle à son aide. — Il est une incapacité d'un autre ordre, attachée à la qualité de parent ou d'allié en ligne directe, ascendante ou des-

(1) V. code de procédure, art. 40, et *infrà*, n° 513.

(2) Code pénal, art. 34, n° 3, et 42, n° 7.

cendante, ou de conjoint de l'une des parties en cause (1). Cette incapacité est une conséquence de cette règle de bon sens que nul n'est témoin dans sa cause. Le lien qui unit à l'une des parties les personnes déclarées par l'article 268 du code de procédure incapables de déposer est tellement étroit, et leurs intérêts semblent si bien se confondre, que le témoignage du père déposant pour ou contre son fils, du fils pour ou contre son père, de la femme pour ou contre son mari, blesserait les sentiments de la nature ou les susceptibilités de la morale (2). — Bien que la loi ait omis, au sujet des enquêtes de la justice de paix, de rappeler ces incapacités, elles doivent y être admises; et le juge de paix doit refuser d'entendre les personnes qu'elles frappent, alors même que les parties garderaient le silence ou déclareraient consentir à leur audition.

511 J'ai dit que le code n'indique pas les causes de reproche dont il est permis aux parties de se prévaloir devant la justice de paix. Un seul texte, relatif aux enquêtes des tribunaux d'arrondissement, et déclaré applicable aux enquêtes des tribunaux de commerce (3), l'article 283 du code de procédure, a déterminé les causes de reproches. Je ne me propose pas de développer les motifs de ces reproches, qui reposent sur une suspicion justifiée par les senti-

(1) Code de procédure, art. 268.

(2) On trouve cependant une exception à ce principe dans l'art. 251 du code Napoléon, applicable à la séparation de corps Les ascendants sont, dans ce cas, considérés comme témoins nécessaires.

(3) Code de procédure, art. 413 et 432.

ments d'affection ou d'intérêt personnel, la dépendance ou la familiarité, les engagements de l'amour-propre, ou l'indignité du témoin qui, même réhabilité, reste reprochable, quoique l'incapacité ait cessé (1). Je ne veux pas non plus aborder la grave question du caractère limitatif ou simplement énonciatif de l'énumération contenue dans l'article 283. Je me borne à constater que la jurisprudence est aujourd'hui fixée en ce sens que, si la disposition de cet article est impérative, et si les tribunaux sont obligés d'accueillir le reproche écrit dans la loi lorsqu'il est justifié, elle n'est pas restrictive ou limitative, c'est-à-dire que les juges peuvent admettre les reproches qui leur paraissent graves, en dehors de ceux que le texte comprend (2). La seule question qui se rattache d'une manière spéciale à l'instance portée devant la justice de paix est de savoir si le texte de l'article 283, obligatoire pour les autres juges, s'impose au juge de paix; ou si, au contraire, l'appréciation des causes de reproche est abandonnée à sa prudence, qu'elles soient ou non comprises dans cette disposition légale. Je pencherais pour cette dernière solution. Si j'ai pensé que les incapacités doivent faire obstacle d'une manière absolue, même devant le juge de paix, à l'audition du témoin qu'elles frappent, c'est qu'elles lui enlèvent son caractère de témoin; les causes de reproche altèrent seulement les conditions morales du témoignage. Mais cette

(1) Code d'instruction criminelle, art. 634.

(2) *V.* les arrêts rapportés par Dalloz, *Jurisprudence générale*, v° *Enquête*, n°s 516 et suivants.

altération est plus ou moins dangereuse, suivant le degré d'importance du litige, la nature des contestations et la qualité des plaideurs. Les causes de reproche devant la justice criminelle ne sont pas les mêmes que devant la justice civile; et pour trouver un exemple frappant de cette nécessité de proportionner à l'importance du procès les garanties légales, et de mesurer la suspicion à la grandeur de l'intérêt litigieux, je n'ai qu'à montrer la différence entre les causes de récusation contre le juge de paix et celles que la loi admet contre les autres juges (1). L'impartialité est, sans doute, une condition sans laquelle l'œuvre du juge ne serait qu'une iniquité revêtue du faux nom de justice; mais la suspicion s'éveille moins facilement contre le juge de paix, parce que les intérêts engagés devant lui sont moins considérables. Il doit en être de même des témoins; et c'est avec intention, suivant moi, que le législateur a gardé le silence sur les causes de reproche admissibles devant le juge de paix; sans doute il devra prendre en considération les règles de l'article 283, mais il n'est pas tenu de les appliquer. Cette jurisprudence, qu'on a tenté d'établir pour les tribunaux ordinaires, qui refuse à l'article 283 un sens impératif, fausse relativement à ceux-ci, parce que c'est aux parties et non aux juges que le texte accorde une faculté, est vraie pour les juges de paix, car, pour eux, il n'y a de disposition sur les reproches que celle qui, sans les préciser ou

(1) V. code de procédure, art. 44 et 378, et le chapitre suivant.

les énoncer, déclare qu'il peut en être admis. Le reste est laissé au pouvoir discrétionnaire du juge.

512. Si le reproche proposé avant la déposition est admis, le juge n'entendra pas le témoin dans sa déposition. Il en est autrement, aux termes de l'art. 284 du code de procédure, lorsque l'enquête ordonnée par un tribunal d'arrondissement se fait devant un juge-commissaire, qui, n'étant pas juge du reproche, doit recevoir la déposition, laquelle ne sera pas lue si le reproche est accueilli par le tribunal. Mais le juge de paix est à la fois juge du reproche et juge du fond de la contestation; et la conséquence naturelle du reproche admis avant que le témoin ne dépose, c'est que le témoin ne puisse déposer. — Je n'accepterais même pas la distinction proposée par quelques auteurs entre le cas où la cause dans laquelle l'enquête s'exécute doit être jugée en dernier ressort, et le cas où elle serait susceptible d'appel. Dans ce dernier cas, disent-ils, la déposition du témoin reproché devrait être constatée, afin que, si le tribunal d'appel infirmait la décision sur le reproche, il puisse apprécier la déposition du témoin absous de la suspicion qui l'avait frappé. Mais je préfère à cette sollicitude exagérée, qui se préoccupe uniquement de l'éventualité d'un appel, le principe d'après lequel le juge ne doit pas avoir connaissance de la déposition du témoin reproché; et c'est, comme je l'ai dit ailleurs, compter pour bien peu de chose le jugement de première instance que d'en laisser altérer la pureté, pour réserver à la juridiction du second degré des éléments d'appréciation dont peut-être n'aura-t-elle pas

à faire état (1). — Les juges d'appel, s'ils rejettent le reproche, ordonneront l'audition du témoin ; et dût-il mourir, comme le suppose M. Chauveau, je dirais qu'il ne faut pas sacrifier à des éventualités et à des prévisions excessives l'avantage précieux et certain résultant de ce que le juge actuellement saisi n'est pas exposé à subir l'influence de la déposition d'un témoin que lui-même aurait déclaré reprochable. — La jurisprudence est conforme à cette solution (2).

513. Il y a, d'ailleurs, relativement à la constatation de l'enquête, une différence notable, suivant que la cause est ou non sujette à appel. « Dans les causes sujettes à appel, dit l'article 39, le greffier dressera procès-verbal de l'audition des témoins : cet acte contiendra leurs noms, âge, profession et demeure, leur serment de dire vérité, leur déclaration s'ils sont parents, alliés, serviteurs ou domestiques des parties, et les reproches qui auraient été fournis contre eux. Lecture de ce procès-verbal sera faite à chaque témoin, pour la partie qui le concerne ; il signera sa déposition, ou mention sera faite qu'il ne veut ou ne peut signer. Le procès-verbal sera, en outre, signé par le juge et le greffier. Il sera procédé immédiatement au jugement, ou, au plus tard, à la première audience. » Le but de ce procès-verbal reproduisant la déposition individuelle de chaque

(1) V. *Théorie de la procédure civile*, t. VI, p. 99.

(2) Arrêt de la cour de cassation, 2 juillet 1835, Dalloz, 35. 1, 339.

témoin, est de fournir aux juges d'appel les moyens d'apprécier l'enquête, sans être obligés de recourir à une seconde audition.

S'agit-il, au contraire, d'une cause de nature à être jugée en dernier ressort, l'article 40 veut « qu'il ne soit point dressé de procès-verbal ; mais le jugement énoncera les noms, âge, profession et demeure des témoins, leur serment, leur déclaration s'ils sont parents, alliés, serviteurs ou domestiques des parties, les reproches et le résultat des dépositions. » Dans cette hypothèse, c'est le résultat non pas de chaque déposition, mais des dépositions considérées dans leur ensemble, qui doit se trouver dans le jugement non sujet à appel. Cette obligation n'est qu'une application de la règle d'après laquelle les jugements doivent être motivés.

514. La loi n'attache pas, d'ailleurs, la peine de nullité à l'omission des formalités et des énonciations qu'elle indique. Le seul point auquel il faille s'attacher, c'est de reconnaître si les éléments essentiels qui constituent la preuve ont été sauvegardés. Il importera peu, par exemple, qu'un procès-verbal ait été ou non rédigé, si la teneur des dépositions est reproduite dans les qualités du jugement de manière à fournir aux juges d'appel des éléments suffisants d'appréciation. Il faudrait, au contraire, déclarer nul le jugement en premier ressort, motivé sur des dépositions qui ne seraient constatées que par des notes du greffier, insuffisantes pour éclairer la décision des juges d'appel. La nullité, dans ce cas, comme le disait fort bien la cour de cassation par un

arrêt du 24 janvier 1827, n'est pas de forme; elle est un moyen du fond, parce que les juges d'appel ne trouvent pas dans la sentence du juge de paix un des éléments qui constituent la chose jugée.

Je rattacherais à ce principe la question de responsabilité du juge de paix, dans le cas où l'insuffisance des constatations relatives à l'enquête entraînerait la nullité du jugement. Je ne pense pas que la nouvelle enquête qu'ordonneraient les juges d'appel dût être faite aux frais du juge de paix. Il ne faut pas, en effet, confondre le juge de paix procédant à une enquête dans l'exercice de sa juridiction contentieuse, avec le juge-commissaire nommé par un tribunal pour recevoir une enquête écrite. Le juge de paix saisi de la contestation qui exige une audition de témoins, n'est pas plus responsable de l'inobservation des formalités qui rendrait nécessaire une seconde enquête, que ne le serait un tribunal d'arrondissement ou de commerce des nullités commises dans une enquête faite à l'audience. L'enquête à laquelle procède le tribunal lui-même est l'œuvre directe des juges, qui se trouvent protégés, par les immunités attachées à la fonction de juger, contre les responsabilités auxquelles les fautes commises exposent les mandataires des parties, et même, dans une certaine mesure, le juge délégué pour une opération, lequel accomplit un véritable mandat. Il n'y a d'exception à ce principe que dans les cas prévus par l'article 505 du code de procédure, qui donnent lieu à la prise à partie (1).

(1) On a vu, dans l'art. 15 du code de procédure, une application de cette responsabilité ; *suprà,* n° 478.

Cette observation me dispense d'examiner la question, soulevée par quelques auteurs, de savoir si le juge de paix pourrait statuer sur les nullités prétendues de l'enquête à laquelle il aurait procédé, ou s'il serait, dans ce cas, récusable. Dès qu'il n'existe pas pour le juge de paix de responsabilité, son intérêt personnel, motif sur lequel la récusation serait basée, ferait complétement défaut.

515. L'enquête terminée, il s'agit de prononcer sur le fond de la contestation. On a vu dans l'article 39 que c'est le vœu de la loi qu'il soit immédiatement procédé au jugement, ou, au plus tard, à la première audience. Une difficulté peut se produire : j'ai dit que le juge de paix devait entendre les témoins, même en l'absence de l'une et de l'autre des parties. Mais le juge de paix pourrait-il statuer au fond si, l'enquête achevée, aucune des parties ne lui demandait jugement? Je ne le crois pas. Elles ont comparu sans doute au moment où le jugement interlocutoire a été prononcé, mais ce jugement a épuisé les effets de cette comparution. Donc si, au jour fixé pour l'audition des témoins, elles ne se présentent pas, le juge, après avoir procédé à l'enquête, doit s'abstenir ; et la partie qui voudra solliciter ultérieurement une décision, devra donner à son adversaire une citation nouvelle. Il faut de là tirer cette conséquence que si le demandeur était seul présent à l'enquête et qu'il réclamât jugement, le juge ne pourrait statuer que par défaut contre le défendeur ; si c'est le défendeur qui comparaissait pour demander jugement, c'est un jugement de défaut-congé qui serait prononcé.

516. La loi s'occupe, en outre, des visites de lieux et des expertises : « Lorsqu'il s'agira soit de constater l'état des lieux, soit d'apprécier la valeur des indemnités et dédommagements demandés, dit l'article 41, le juge de paix ordonnera que le lieu contentieux sera visité par lui en présence des parties. » Il n'est pas obligé de se faire accompagner par des experts. On conçoit que lorsqu'il ne s'agit que de constater et d'apprécier des dommages faits aux champs, fruits ou récoltes, de réparations locatives, d'indemnités pour non-jouissance, le juge puisse le plus souvent se rendre compte, par une simple visite des lieux, de l'importance du préjudice et des réparations qui sont dues. Le juge, en ordonnant le transport sur les lieux, en fixe le jour et l'heure, et cette fixation vaut citation, pour les parties présentes à la prononciation du jugement, de se trouver sur les lieux. En cas d'absence, la signification du jugement serait nécessaire (1).

517. Mais s'il s'agit d'anticipations à reconnaître au moyen d'un arpentement, de dégradations ou de dommages à des ouvrages d'art, d'une appréciation enfin supposant des connaissances qui soient étrangères au juge, « il ordonnera, dit l'article 42, que les gens de l'art qu'il nommera par le même jugement feront la visite avec lui, et donneront leur avis : il pourra juger sur le lieu même, sans désemparer. » Il résulte de ce texte que le juge de paix doit assister dans leurs opérations les experts

(1) V. *suprà*, n° 501.

qu'il désigne. Cependant il a été jugé avec raison que l'expertise n'est pas nulle pour avoir été faite en l'absence du juge (1)

La loi ne s'est expliquée ni sur le droit des parties de désigner des experts de leur choix, ni sur les causes de récusation, ni sur le nombre des experts qui doivent prendre part à l'opération. Je ne crois pas cependant que cette lacune doive être comblée par l'application des textes qui règlent l'expertise devant les juridictions ordinaires. Le silence de la loi pour les instances portées devant le juge de paix s'explique par l'intention de laisser au juge de paix un pouvoir plus étendu. — C'est lui qui nomme les experts, et non les parties, et l'obligation ne lui est pas imposée de réserver à celles-ci le droit de substituer des experts de leur choix à ceux qu'il aurait désignés. L'exercice de ce droit entraînerait des délais qu'il est nécessaire d'éviter. — Les causes de récusation des experts sont abandonnées, comme les reproches contre les témoins, à l'appréciation du juge de paix, qui, sans imposer aux parties aucune formalité, remplacera l'expert récusé, si la cause de récusation lui paraît admissible. — Quant au nombre des experts, je suis de l'avis de ceux qui pensent que le juge de paix peut, sans le consentement des parties, en nommer un seul, bien que l'expertise légale ordinaire exige trois experts, lorsque les parties capables ne consentent pas à la nomination d'un seul. Le juge de paix pourrait même consti-

(1) Arrêt de la cour de cassation du 20 juillet 1837.

tuer l'expertise par la nomination de deux experts. Une instruction du 18 novembre 1790 pour l'exécution de la loi du 26 octobre précédent (1), indique comme une règle conforme à l'esprit de la loi la nomination de deux experts. Cette singularité s'explique par le rôle que l'article 42 du code de procédure assigne au juge de paix dans l'expertise. Les gens de l'art qu'il nomme *feront la visite avec lui*. Le juge de paix serait, en cas d'avis différents, l'expert départiteur. Je crois cependant qu'il est préférable de constater l'avis des experts comme un élément distinct et indépendant de l'opinion du juge. Or la nomination de deux experts serait souvent une difficulté pour arriver à la formation d'un seul avis, puisqu'ils peuvent se trouver en désaccord. — Le juge de paix peut ordonner une nouvelle expertise, si la première ne lui offre pas des éclaircissements suffisants, et il n'est jamais lié par l'avis des experts (2).

518. On a vu précédemment comment les experts sont mis en demeure de comparaître au moyen d'une cédule du juge de paix, sans qu'il soit nécessaire de leur signifier le jugement (3).

Les experts doivent prêter serment avant d'accomplir leur mission; quant au mode de constatation de leur opération, on trouve dans la loi une distinction semblable à celle qui est établie pour les enquêtes, suivant que la cause est ou non sujette à appel.

« Dans les causes sujettes à appel, dit l'article 42,

(1) Titre 5, art. 2.

(2) Code de procédure, art. 322 et 323.

(3) V. *suprà*, n° 502.

procès-verbal de la visite sera dressé par le greffier, qui constatera le serment prêté par les experts. Le procès-verbal sera signé par le juge, par le greffier et par les experts; et si les experts ne savent ou ne peuvent signer, il en sera fait mention. » Ces formalités supposent que les experts ont opéré en présence du juge et du greffier ; mais si l'expertise avait lieu en l'absence du juge, les experts dresseraient le procès-verbal et le signeraient; s'ils ne savaient pas tous écrire, la rédaction serait faite et signée par le greffier de la justice de paix (1), et c'est au greffe de cette justice qu'ils devraient le déposer.

Aux termes de l'article 43, « dans les causes non sujettes à appel, il ne sera point dressé de procès-verbal ; mais le jugement énoncera les noms des experts, la prestation de leur serment et le résultat de leur avis. » — On comprend encore que si, dans une cause non sujette à appel, le juge de paix n'assiste pas à l'expertise, un procès-verbal ou rapport doit nécessairement être dressé.

Les parties peuvent, dans tous les cas, user du droit de faire des observations, dires et réquisitions, et, si un procès-verbal est rédigé, ces observations des parties y doivent être consignées (2).

Je crois inutile de répéter ici ce que j'ai déjà dit au sujet des enquêtes. La loi n'a pas attaché à l'omission des formes prescrites pour les expertises la peine de nullité; devant le juge d'appel, la question de

(1) Code de procédure, art. 317.
(2) Code de procédure, art. 317.

nullité se confond avec l'appréciation de la valeur probante de l'expertise; et si les juges d'appel, à raison des irrégularités commises, ne trouvent pas suffisante l'expertise faite devant la justice de paix, ils en ordonneront une nouvelle.

519. Le code de procédure n'a réglé pour la justice de paix d'autres modes de preuve que ceux qui sont réunis dans ce chapitre. — On sait que les vérifications d'écritures et les inscriptions de faux ont des complications antipathiques à la simplicité de sa procédure. — La comparution personnelle, que le juge a toujours le droit d'ordonner (1), suffit à la constatation des faits cherchée dans l'aveu des parties. — Quant à l'interrogatoire sur faits et articles, que l'on voudrait placer au nombre des mesures qui sont dans le pouvoir du juge de paix, parce qu'elles ne lui sont pas interdites par la loi, je doute qu'il puisse venir à la pensée du plaideur d'y recourir, à celle du juge de l'autoriser. Cette procédure de l'interrogatoire, conservée dans nos codes comme une tradition que protége son antique origine, présente devant nos tribunaux ordinaires eux-mêmes un singulier contraste avec l'esprit général de nos formes modernes, qui demandent à la publicité du débat, à la contradiction de l'audience, des garanties que la procédure de l'interrogatoire semble chercher dans le secret de l'instruction et dans le tête-à-tête du juge et du plaideur (2). Je ne voudrais pas affirmer que le juge de

(1) V. *suprà*, n° 465.

(2) V. *Théorie de la procédure*, tome IV, chap. 21.

paix commît un excès de pouvoir en cherchant la vérité par ce moyen ; mais je n'hésiterais pas à lui conseiller de ne pas user de ce pouvoir, si la loi ne le lui a pas refusé. — Reste le serment, que le juge de paix peut certainement ordonner, soit qu'il le défère d'office, soit qu'il s'agisse du serment déféré par une partie à l'autre. Il y a même des cas dans lesquels la loi fait un devoir au juge de paix de résoudre la contestation au moyen de la délation du serment : « Le maître, dit l'article 1781 du code Napoléon, est cru sur son affirmation, pour la quotité des gages, pour le payement du salaire de l'année échue, et pour les à-compte donnés pour l'année courante. »

520. Le juge de paix peut, dans certains cas, déléguer un autre juge de paix pour procéder à l'exécution de l'opération qu'il ordonne. C'est une faculté accordée aux juges en général par l'article 1035 du code de procédure, dans le cas où les parties, ou les lieux contentieux seraient trop éloignés. Il est nécessaire alors de lever une expédition du jugement qui ordonne l'opération, pour que le juge délégué puisse, en prenant connaissance de la décision interlocutoire, diriger d'une manière utile l'opération dont il est chargé. Cette délégation est spécialement prévue pour la comparution personnelle par l'article 428 du code de procédure relatif aux instances commerciales ; sa disposition me paraît applicable au cas où la comparution personnelle est ordonnée par un juge de paix, avec cette restriction qu'il ne peut user du droit de délégation que vis-à-vis un autre juge de paix : « Le tribunal

pourra, dans tous les cas, ordonner, même d'office, que les parties seront entendues en personne, à l'audience ou dans la chambre, et, s'il y a empêchement légitime, commettre un des juges ou même un juge de paix pour les entendre, lequel dressera procès-verbal de leurs déclarations. » — On trouve de la faculté de délégation une autre application spéciale aux enquêtes sommaires dans l'article 412 du code de procédure : « Si les témoins sont éloignés ou empêchés, le tribunal pourra commettre le tribunal ou le juge de paix de leur résidence : dans ce cas, l'enquête sera rédigée par écrit; il en sera dressé procès-verbal. »

CHAPITRE XVIII.

DE LA RÉCUSATION DES JUGES DE PAIX.

521. Les règles relatives à l'exercice de la juridiction civile du juge de paix sont complétées dans le code de procédure par un titre ayant pour objet de préciser les causes qui le rendent récusable. Cette matière importante de la récusation est réglée, pour les autres juridictions, par des dispositions empreintes d'un caractère minutieux de prévoyance soupçonneuse (1). Le juge de paix échappe à la plupart de ces causes de suspicion qui légitimeraient la récusation contre les autres magistrats. Ce n'est pas que les garanties d'impartialité assurées au justiciable par le caractère moral du juge soient moindres ou plus facilement ébranlées chez le juge des juridictions élevées que chez le juge de paix. A ne considérer que la personne du juge, ces garanties sont les mêmes; le sentiment de la justice et le soin de leur dignité défendent au même degré les juges de toutes les juridictions contre les entraînements de la faveur, ou les inspirations de l'inimitié. Dans cette distinction qu'il établit entre les causes de récusation, suivant l'importance de la juridiction exercée, le législa-

(1) Code de procédure, art. 378.

teur ne s'est préoccupé que des susceptibilités et des ombrages du plaideur. Il a compris qu'il fallait tenir compte des inquiétudes même exagérées du justiciable; et comme elles grandissent avec l'importance du procès, il a mesuré les satisfactions accordées à ces craintes, non sur les faiblesses du juge, mais sur la grandeur de l'intérêt litigieux, appréciée par la nature de la juridiction à laquelle le litige est soumis. Tel est le motif pour lequel certaines causes de récusation admises contre les juges des autres tribunaux ne peuvent être invoquées contre le juge de paix. Cette explication est tellement vraie, qu'il ne faudrait pas hésiter à faire l'application au juge de paix lui-même des causes de récusation admises par l'article 378 du code procédure, s'il agissait non en vertu de la compétence que la loi lui attribue, mais en vertu d'une délégation qu'il aurait reçue d'un tribunal d'arrondissement, d'un tribunal de commerce ou d'une cour impériale.

522. Les causes de récusations qui forcent le juge de paix à s'abstenir de juger dans les procès portés devant sa juridiction, sont au nombre de cinq. « Les juges de paix, dit l'article 44 du code de procédure, pourront être récusés : — 1° quand ils auront intérêt personnel à la contestation ; — 2° quand ils seront parents ou alliés d'une des parties, jusqu'au degré de cousin germain inclusivement ; — si, dans l'année qui a précédé la récusation, il y a eu procès criminel entre eux et l'une des parties ou son conjoint, ou ses parents ou alliés en ligne directe ; — 4° s'il y a procès civil existant entre eux et l'une des parties ou

son conjoint ; — 5° s'ils ont donné un avis écrit dans l'affaire. »

La loi du 26 octobre 1790 n'admettait contre les juges de paix que deux causes de récusation : l'intérêt personnel et la parenté ou l'alliance jusqu'au degré de cousin germain. Mais le texte de cette loi était surtout remarquable par la forme de sa rédaction. Les juges de paix, disait-elle, *ne pourront être récusés que pour ces deux causes.* Cette forme restrictive mérite d'être signalée, parce que l'ordonnance de 1667, qui régissait, à cette époque, la procédure des autres tribunaux, admettait, en dehors des cas de récusation spécialement indiqués, « les autres moyens de fait et de droit pour lesquels un juge pourrait être valablement récusé (1). » Mais cette faculté d'admettre des motifs de récusation autres que ceux indiqués par la loi n'a pas été reproduite dans les textes du code de procédure, et, bien que l'article 44 n'emploie pas la formule restrictive de la loi de 1790, on doit considérer sa disposition comme limitative, aussi bien que la disposition de l'article 378 qui détermine les causes de récusation par les autres tribunaux.

J'examinerai rapidement les diverses causes de récusation indiquées dans la loi, et je signalerai les points les plus saillants par lesquels la récusation des juges de paix diffère de celle qui s'adresse aux autres juges.

523. 1° *Intérêt personnel.* — Lorsque la loi déclare le juge de paix récusable comme ayant un intérêt

(1) Ordonnance de 1667, titre 24, art. 12.

personnel à la contestation, il faut l'entendre d'un intérêt direct ou d'un avantage résultant, comme une conséquence nécessaire, de la décision qu'il rendrait dans un certain sens. Le juge de paix, créancier ou débiteur de l'une des parties, ne serait pas récusable pour ce motif, car l'intérêt qu'il pourrait avoir à ne pas compromettre la solvabilité de son débiteur, ou à ménager son créancier, est un intérêt éloigné et indirect.— Mais je crois que, sans exagérer la portée de la loi, on peut considérer comme ayant un intérêt personnel le juge qui aurait poussé l'oubli de ses devoirs jusqu'à recevoir des présents de l'une des parties. Quant aux fonctions gratuites exercées par le juge de paix administrateur d'un établissement public représenté dans l'instance, elles ne seraient pas une cause de récusation. Il en serait autrement, si le juge de paix figurait en nom au procès, comme exerçant les actions de l'administration. Il serait alors récusable comme partie dans l'instance, de même que s'il y figurait comme tuteur de l'une des parties, ou s'il assistait, comme curateur, une des parties qui plaident.

524. 2° *Parenté ou alliance.* —C'est la parenté ou l'alliance du juge de paix avec l'une des parties jusqu'au degré de cousin germain inclusivement, qui le rend récusable. Il faudrait appliquer ici la règle générale d'après laquelle si la personne qui produisait l'alliance est décédée sans enfants, la cause de récusation ne subsiste plus qu'à l'égard du beau-père, du gendre, ou du beau-frère (1). Mais il faut remarquer

(1) V. Code de procédure, art. 283 et 378.

que l'alliance du juge de paix avec la femme de l'une des parties, ou de l'une des parties avec la femme du juge, ne suffirait pas pour motiver la récusation. Le texte de l'article 44 n'a pas reproduit sur ce point la disposition spéciale que contient l'article 378, n° 2.

525. 3° *Procès criminel entre le juge de paix et l'une des parties.*—L'inimitié résultant d'un procès criminel est présumée persister pendant l'année qui suit le jugement de ce procès. Si le jugement remontait à plus d'une année, la cause de récusation disparaîtrait, parce que le temps écoulé affaiblit les ressentiments. Ce mot procès criminel doit d'ailleurs être entendu dans un sens large; il comprend même les procès poursuivis devant le tribunal de police correctionnel. — Le texte de l'article 44 étend cette cause de récusation au cas où le procès criminel a lieu entre le juge et le conjoint de la partie ou les parents et alliés de celle-ci en ligne directe; il semble qu'il y aurait même raison d'invoquer la cause de récusation si le procès criminel a eu lieu entre la partie et la femme ou les parents et alliés en ligne directe du juge de paix saisi de la contestation.

526. 4° *Procès civil entre le juge de paix et l'une des parties.*—Les procès civils créent des inimitiés moins fortes et moins durables. Aussi le procès civil n'est-il une cause de récusation que lorsqu'il existe encore au moment où le juge de paix est saisi d'une instance dans laquelle figure le plaideur avec qui le juge est lui-même en procès. — D'un autre côté, pour qu'il y ait lieu à récusation, il faut que ce soit la partie elle-même, ou du moins son conjoint qui se

trouve en procès avec le juge de paix. Le procès civil du juge avec les parents ou les alliés de la partie n'autoriserait pas, comme un procès criminel, l'exercice du droit de récusation; mais je pense que si le procès civil existe entre la partie et la femme du juge de paix, celui-ci sera récusable.

527. 5° *Avis écrit donné dans l'affaire.* Il s'agit ici de ces engagements de l'amour-propre, qui enlèvent au juge l'indépendance de son opinion. Un avis verbal, qui ne laisse pas de traces, n'est pas un lien dont il soit aussi difficile de se dégager. Aussi la loi n'admet-elle, comme cause de récusation, que les avis donnés par écrit. Mais on ne devrait pas considérer comme une opinion exprimée pouvant justifier la récusation contre le juge de paix, le jugement interlocutoire qu'il aurait prononcé dans l'affaire, bien qu'il en résultât un préjugé contre l'une des parties et en faveur de l'autre. Le juge n'aurait fait, dans ce cas, que remplir un devoir de sa charge.

528. Ces causes de récusation sont généralement relatives, c'est-à-dire qu'elles ne peuvent être invoquées que par celle des parties contre laquelle le fait déterminé par la loi ferait pencher la partialité présumée du juge. Mais la parenté ou l'alliance est une cause absolue de récusation, c'est-à-dire, que non-seulement l'adversaire de la partie unie au juge par un lien de parenté ou d'alliance peut exercer le droit de récusation, mais que la partie parente ou alliée du juge peut aussi le récuser. Outre que la rédaction du texte se prête à cette solution, elle est encore justifiée par cette double considération : que

si la parenté rend l'affection plus vive, les haines entre parents sont quelquefois plus implacables ; et que, dût-on supposer l'affection et non la haine, la partie unie au juge par le lien de parenté pourrait redouter encore que le juge n'obéît à un sentiment intérieur qui le porterait, pour éviter de donner prise au soupçon, à pencher, au delà de ce que la justice exige, en faveur de l'autre partie.

529. Le juge de paix peut d'ailleurs s'abstenir, et ce serait même un devoir, s'il savait cause de récusation en sa personne. Le juge de paix doit apprécier ce qu'exige sa propre considération, et prévenir une récusation plutôt que de s'y opposer (1). Mais, lorsque le juge de paix, fût-il récusable, n'a pas été récusé, le jugement qu'il rend sur la contestation des parties n'est affecté pour cela d'aucun vice, car l'abstention n'est imposée au juge que comme un devoir moral. — Cependant, si le juge statuait dans sa propre cause, le jugement rendu serait nul, bien que nulle récusation n'eût été portée contre lui. L'incompatibilité qui existe entre le rôle de juge et celui de partie ne constitue pas seulement une cause de récusation, mais une incapacité absolue de juger (2). J'appliquerais la même solution dans le cas où le juge de paix serait le parent en ligne directe ou le conjoint de l'une des parties en cause. On a vu précédemment qu'il résulte de ces qualités une incapacité de déposer comme témoin ; à plus forte rai-

(1) Code de procédure, art. 380.

(2) Arrêt de cassation, 14 octobre 1824, Bourges, 18 mars 1828.

son doivent-elles produire une incapacité de juger. Cet exercice illégal des fonctions de juge serait un excès de pouvoir qui devrait entraîner l'annulation du jugement par voie d'appel, si le juge avait prononcé en premier ressort; par voie de cassation, si la décision n'était pas susceptible d'appel.

530. La récusation doit être formée avant toutes conclusions au fond devant le juge de paix, à moins que la cause de récusation ne soit survenue depuis que les conclusions ont été prises (1). Quant à la forme de la récusation, elle est indiquée par l'article 45 du code de procédure : « La partie qui voudra récuser un juge de paix sera tenue de former la récusation, et d'en exposer les motifs par un acte qu'elle fera signifier, par le premier huissier requis, au greffier de la justice de paix, qui visera l'original. La copie sera déposée au greffe, et communiquée immédiatement au juge par le greffier. » On comprend l'importance des précautions qui sont prises pour sauvegarder la dignité du juge, en plaçant entre la partie et lui le greffier comme intermédiaire, et pour rappeler à la partie la responsabilité que ferait encourir une récusation téméraire, en lui imposant l'obligation de signer ou de faire signer par son mandataire l'acte qui l'a formulée. — Une récusation présentée sous une autre forme devrait être considérée comme non avenue. Cependant il peut arriver que la partie, en comparaissant à l'audience,

(1) Code de procédure, art. 382

se trouve en présence d'un juge dont elle devait supposer l'abstention, et qu'elle aurait négligé de récuser dans la forme légale. Elle doit alors demander le renvoi de l'affaire pour proposer sa récusation dans les formes légales, et faire signifier avant l'audience suivante sa récusation par exploit.

531 Lorsque la récusation a été régulièrement formulée, « le juge de paix est tenu, aux termes de l'article 46, de donner au bas de l'acte qui la constate, dans le délai de deux jours, sa déclaration par écrit portant ou son acquiescement à la récusation, ou son refus de s'abstenir, avec ses réponses aux moyens de récusation. » — L'acquiescement à la récusation, emportant consentement à s'abstenir, met fin à la difficulté ; l'affaire sera naturellement dévolue au suppléant du juge de paix, comme dans l'hypothèse où le juge de paix se serait spontanément abstenu. On verra bientôt quelle marche devrait être suivie si le suppléant du juge de paix se trouvait lui-même légitimement empêché de connaître du procès à la place du titulaire récusé. — Mais si le juge de paix refuse de s'abstenir, ou faute par lui de répondre, il est nécessaire de faire statuer sur la récusation, et l'article 47 a tracé les règles à observer : « Dans les trois jours de la réponse du juge de paix qui refuse de s'abstenir, ou faute par lui de répondre (1), expédition de l'acte de récusation et de

(1) La loi du 26 octobre 1790, titre 2, art. 5, décidait que le juge de paix qui n'avait fait aucune déclaration ne pouvait rester juge et devait être remplacé par l'un des assesseurs.

la déclaration du juge, s'il y en a, sera envoyée par le greffier, sur la réquisition de la partie la plus diligente, au procureur impérial près le tribunal de première instance dans le ressort duquel la justice de paix est située : la récusation y sera jugée en dernier ressort dans la huitaine, sur les conclusions du procureur impérial, sans qu'il soit besoin d'appeler les parties. » Les formes à suivre pour le jugement de la récusation appartiennent à la procédure des tribunaux d'arrondissement. Je me bornerai à faire remarquer que la loi ne soumet pas à l'amende le plaideur qui succombe dans sa récusation contre le juge de paix, mais que celui-ci trouverait dans les principes généraux du droit la faculté d'agir pour réclamer des dommages-intérêts, si la récusation téméraire portait atteinte à son honneur; dans ce cas, il ne peut demeurer juge du différend à l'occasion duquel la récusation avait été formée (1).

532. Il peut arriver que, soit par l'effet de récusations successives, soit par le résultat d'empêchements légitimes, le juge de paix ni ses suppléants ne puissent connaître du procès. C'est le cas de se pourvoir pour obtenir le renvoi du procès devant le juge de paix d'un autre canton. Une loi du 16 ventôse an XII règle dans les termes suivants la marche qui doit être suivie : « En cas d'empêchement légitime d'un juge de paix et de ses suppléants, le tribunal de première instance dans l'arrondissement

(1) Code de procédure, art. 390.

duquel est située la justice de paix, renverra les parties devant le juge de paix du canton le plus voisin. — Ce jugement de renvoi sera rendu à la demande de la partie la plus diligente, sur simple requête et après les conclusions du commissaire du gouvernement, parties présentes ou dûment appelées. »

Tel est l'ensemble des règles de la juridiction contentieuse du juge de paix, tracées par le code de procédure et par les lois spéciales qui le complètent ou le modifient.

Ses attributions comme exerçant une juridiction volontaire et gracieuse, comme conciliateur dans les procès soumis aux tribunaux ordinaires, comme officier de police judiciaire, appartiennent à un ordre d'intérêts et de faits qui ne devaient pas avoir leur place dans ce traité, destiné à développer les principes de la compétence et de la procédure civile devant la justice de paix.

TABLE ANALYTIQUE
DES MATIÈRES.

CHAPITRE PREMIER.

ORGANISATION DES JUSTICES DE PAIX.

Numéros. Pages.

1. Les justices de village dans l'ancien droit; vices et abus de ces juridictions. 1
2. Institution et organisation des justices de paix par l'assemblée constituante en 1790. 5
3. Amovibilité des juges de paix. Aucune condition légale de capacité ne leur est imposée. 8
4. Importance de l'influence morale du juge de paix. 10
5. Elle tient à la nature de sa juridiction : il reste médiateur et conciliateur, avec le pouvoir de constater l'accord des parties, même quand il est saisi comme juge. 11
6. Hésitations de la jurisprudence sur ce point. 13
7. Le juge de paix peut constater l'accord, même si la contestation portée devant lui excède sa compétence. 15
8. Le juge de paix saisi de la contestation ne peut constater l'arrangement que lorsqu'il a eu lieu par sa médiation. 17
9. Importance de ce double rôle de médiateur et de juge dans les procès soumis au juge de paix. 18
10. Ses jugements échappent au pourvoi en cassation, sauf le cas d'excès de pouvoir. 19
11. Différences entre l'incompétence et l'excès de pouvoir. 21
12. Caractères généraux de la juridiction et de la procédure des juges de paix. 22

CHAPITRE II.

COMPÉTENCE DES JUGES DE PAIX; PRINCIPES GÉNÉRAUX.

13. La justice de paix est une juridiction d'exception; — sa compétence est déterminée tantôt par la quotité de la demande, tantôt par sa qualité, tantôt par la réunion de ces deux conditions. 24

Numéros. Pages.

14. Importance pratique de ces distinctions pour reconnaître si l'incompétence du juge de paix peut être couverte. 26
15. L'incompétence résultant de la quotité n'est pas d'ordre public. — Droit de prorogation. 27
16. Principes de l'ancienne jurisprudence sur la prorogation. 28
17. Le droit de prorogation établi par l'article 7 du code de procédure suppose le droit de renoncer à l'incompétence fondée sur la quotité de la demande. 30
18. Suite. — Observations du tribunat sur l'article 7. 32
19. Suite. — Rédaction de l'article 7, contraire à ces observations. 33
20 La prorogation ne peut pas autoriser le juge de paix à juger des causes d'une nature étrangère à sa juridiction. 35
21. Influence de la prorogation volontaire au point de vue de l'appel et du pourvoi en cassation. 37
22. Comment doit se manifester la volonté des parties quant à la prorogation ? — Nécessité d'une déclaration écrite. 38
23. L'incompétence à raison de la quotité, quoique n'étant pas d'ordre public, doit être prononcée d'office, si les parties n'ont pas déclaré proroger sa juridiction. 40
24. Capacité nécessaire pour consentir à la prorogation de juridiction. 43
25. La prorogation faite par un auteur capable ne lierait pas son successeur incapable. 44
26. *Secùs* de la renonciation au droit d'appel. 45
27. Autre différence, quant à la forme, entre la prorogation et la renonciation au droit d'appel. 4
28. Différence entre la prorogation de juridiction et le compromis. 47
29. Différence entre le jugement rendu par suite de prorogation et l'acte par lequel le juge de paix constate la transaction des parties; — moyens d'attaque applicables à l'un et à l'autre. *Ib.*
30. Les juges de paix ne connaissent pas de l'exécution de leurs jugements. 50
31. Cette prohibition ne s'entend pas des actes qui tendent à compléter l'instruction ou le jugement définitif. 53

CHAPITRE III.

COMPÉTENCE DÉTERMINÉE PAR LA QUOTITÉ.

Numéros. Pages.

32. Compétence du juge de paix sur les actions personnelles ou mobilières. — Taux de cette compétence en premier et en dernier ressort. 55
33. C'est la compétence de droit commun du juge de paix. 56
34. Définition des actions personnelles, — des actions mobilières : — elles se confondent dans la pratique. — Les seules demandes immobilières sont exclues par le texte. *Ib.*
35. — I. Actions personnelles et mobilières qui échappent à l'application de la règle générale de compétence. — Demandes commerciales. 59
36. Le juge de paix ne pourrait connaître des demandes commerciales en vertu du consentement des parties, fût-il exprimé dans la forme d'une prorogation. 61
37. Compétence du juge de paix quand l'affaire est à la fois civile et commerciale. 64
38. Autres exceptions à la compétence du juge de paix sur les demandes personnelles ou mobilières ; matières administratives, droits dus à l'administration de l'enregistrement, frais dus aux officiers ministériels, actions en dommages-intérêts contre les huissiers, contestation sur l'exécution des jugements ou actes, saisie-arrêt. 66
39. *Quid* des demandes en validité ou en nullité d'offres réelles? 68
40. — II. Influence exercée sur la compétence par les éléments que la défense introduit dans l'instance. 71
41. En principe, la compétence du juge de paix, dans les limites qui lui sont fixées, s'applique aux obligations, quelle qu'en soit la source. — Application de la règle en ce qui touche les délits. 72
42. Application de la même règle aux contrats en général. 74
43. Application spéciale au contrat de bail. 75
44. Comment la compétence du juge de paix peut disparaître à raison de la direction donnée à la défense. — Moyens de défense, — questions incidentes, — reconvention. 76

Numéros. Pages.

45. *Moyens de défense* : la contestation du titre dont le montant n'excède pas le taux de la compétence, ne modifie pas cette compétence. 77

46. Même solution, si le reliquat réclamé en vertu d'un titre constatant une créance supérieure à deux cents francs n'excède pas le taux de la compétence. 78

47. *Secùs*, si le titre en vertu duquel la demande n'excédant pas deux cents francs est formée, doit imposer ultérieurement au défendeur qui le conteste, d'autres prestations de la même nature. 79

48. Interprétation d'un arrêt de la cour de cassation qui pourrait jeter des doutes sur la valeur de cette solution. 82

49. Résumé : il s'agit de reconnaître sur quelle valeur portera l'autorité de la chose jugée. — Diverses applications du principe. 85

50. Application particulière au cas où la qualité d'héritier ou de femme commune en biens est incidemment contestée. 86

51. Le juge de paix peut-il connaître de cette contestation de qualité ? — Première objection tirée de l'article 426 du code de procédure. 87

52. Seconde objection tirée de l'art. 800 du Code Napoléon. — Explication de cet article. — Pothier : — travaux préparatoires. — Solution : la contestation sur la qualité n'affecte pas la compétence du juge de paix. 88

53. *Quid*, si c'est le défendeur qui conteste la qualité d'héritier que le demandeur s'attribue? Distinction. 95

54. *Questions incidentes*. En quoi elles diffèrent des moyens de défense. 97

55. Tantôt elles sont seulement *préjudicielles*, tantôt elles emportent dessaisissement absolu du juge. 98

56. Dans quel cas les questions incidentes sont-elles simplement préjudicielles? — Règle générale. 99

57. Hypothèses diverses : le faux incident ou la demande en vérification d'écriture ne donnent lieu qu'à un sursis. 101

58. Il ne faut pas confondre les demandes en reconnaissance avec les demandes en vérification d'écriture. 103

59. Autre hypothèse de sursis dans le cas de désaveu d'un officier ministériel. 104

Numeros. Pages.

60. Contestation du droit de propriété. 106
61. Distinctions à faire : la contestation du droit de propriété impose, suivant les cas, tantôt l'obligation de surseoir, tantôt celle de se dessaisir. 108
62. Suite. -- Renvoi au chapitre XI. 110
63. *Demandes reconventionnelles* — Leur caractère. 111
64. Conditions de recevabilité de la reconvention. — Historique. 112
65. Demandes en compensation. 114
66. Différence entre la demande en compensation et la compensation opposée comme moyen de défense. 115
67. La compétence du juge de paix cesse si la demande reconventionnelle était de telle nature qu'elle ne pourrait lui être soumise par voie principale. 116
68. *Quid*, si la demande reconventionnelle, commerciale de sa nature, procède du même contrat que la demande originaire dont le juge de paix est légalement saisi? 118
69. De la compensation opposée comme moyen de défense. — Peu importe la nature de la créance opposée en compensation. 119
70. Influence de la demande reconventionnelle au point de vue de la quotité du litige.—Principe de l'évaluation séparée. 120
71. La compensation, opposée comme défense, n'exerce aucune influence sur la quotité du litige. 123
72. Faculté du juge de paix de disjoindre la reconvention de la demande originaire, ou de renvoyer pour le tout au tribunal civil. 124
73. Règles à suivre dans l'exercice de cette faculté. 126
74. Y a t-il lieu au renvoi de l'instance entière devant le tribunal civil, lorsque l'incompétence procède, non de la quotité, mais de la nature de la demande reconventionnelle qui serait commerciale? 129
75. Du cas où le juge de paix a prononcé la disjonction. 131
76. Disjonction spéciale fondée sur la difficulté de juger en même temps la demande reconventionnelle et la demande principale. 132

CHAPITRE IV.

ÉVALUATION DE LA DEMANDE.

Numéros. Pages.

77. La compétence est déterminée par le chiffre de la demande, non par le montant de la condamnation. 135
78. Le taux se fixe par la valeur en *principal* de la demande. — Demandes *accessoires* : — intérêts, fruits, dommages-intérêts, frais et dépens. 136
79. La valeur de la demande est fixée provisoirement par la citation, et définitivement par les dernières conclusions. — Réduction. — Augmentation des conclusions primitives. 141
80. Demandes additionnelles ; — leurs conditions de recevabilité ; — leur influence sur la compétence. — Hypothèses diverses. 143
81. Réunion de plusieurs demandes dans la citation elle-même. 146
82. *Quid*, si elles rentrent séparément dans la compétence du juge de paix, mais l'excèdent par leur réunion ? 147
83. Faut-il distinguer suivant que les demandes réunies dans la même citation procèdent de la même cause ou de causes différentes ? — Discussion de la loi de 1838. 149
84. Dans quels cas y aurait-il lieu de disjoindre les demandes réunies dont le total excéderait la compétence du juge ? 152
85. *Quid*, si les demandes réunies rentrant séparément dans la compétence du juge de paix appartiennent à des catégories diverses au point de vue du taux de la compétence ? 154
86. Cas où les demandes réunies proviennent de plusieurs demandeurs. — Les prétentions individuelles de chacun fixent le taux de la compétence. 157
87. Peu importe qu'ils aient ou non un titre commun. Réfutation d'un arrêt d'Agen et de la distinction qu'il consacre. 158
88. Demandes formées par des créanciers solidaires. — Convention d'indivision entre les demandeurs ; — indivisibilité. 162
89. Demande formée contre plusieurs défendeurs : division de la demande. — *Quid* du cas de solidarité passive ? 165
90. Cas de plusieurs défendeurs et de plusieurs demandeurs. 166
91. Effets divers de l'intervention sur la compétence. 167

Numéros | Pages.

92. Influence des reconnaissances, acquiescements et effets au point de vue de l'évaluation de la demande. 169
93. Evaluation des demandes en validité ou nullité d'offres. 173
94. De l'évaluation des demandes ayant un objet autre qu'une somme d'argent : en règle générale, ces demandes sont indéterminées et échappent à la compétence du juge. 175
95. Evaluation possible pour les denrées dont le prix est fixé par les mercuriales ou les cotes de la Bourse. 177
96. A quel moment faut-il se reporter pour l'estimation par les mercuriales ? 179
97. Des valeurs indéterminées. 181
98. De leur détermination par l'estimation des deux parties. 182
99. L'estimation du demandeur seul est sans effet, à moins qu'il ne laisse au défendeur l'option de se libérer en payant l'évaluation. 184
100. Le juge peut-il réduire le chiffre de l'estimation faite dans ce cas par le demandeur ? — Distinction. 188
101. Evaluation de la demande ayant pour objet une obligation alternative. 190
102. Evaluation de l'obligation avec clause pénale. 191
103. La demande subsidiaire n'a pas d'influence sur l'évaluation de la demande principale. 194
104. Evaluation de l'obligation indivisible. 195

CHAPITRE V.

COMPÉTENCE A RAISON DE LA MATIÈRE ET DE LA QUOTITÉ.

105. La compétence du juge de paix, lorsqu'elle n'est pas exclusivement fixée par la quotité, se rattache à l'intérêt public. 199
106. Enumération des demandes pour lesquelles la compétence est déterminée à raison de la matière et de la quotité. — Le juge de paix en connaît jusqu'à 1,500 fr. 201
107. — 1. Contestations entre les hôteliers, aubergistes, logeurs et les voyageurs ou locataires. — Définitions. 203
108. Dépenses d'hôtellerie. 205
109. Actions contre les hôteliers, aubergistes ou logeurs, pour perte ou avarie d'effets déposés dans leur auberge. 206
110. Conditions de leur responsabilité en cas de perte ou vol. 207

Numéros. Pages.

111. Conditions de cette responsabilité en cas d'avarie. 209
112. — II. Contestations entre les voyageurs et voituriers ou bateliers pour retards, pertes ou avaries. 210
113. Retards. — Accidents de route. *Ib.*
114. Perte ou avarie d'effets. — Le juge de paix n'est compétent que si les effets accompagnent le voyageur. 211
115. Action du voiturier contre le voyageur pour frais de route. 213
116. — III. Demandes des carrossiers et autres ouvriers pour fournitures et réparations faites aux voitures de voyage. *Ib.*
117. La compétence du juge de paix, dans ces différents cas, est déterminée par le domicile du défendeur : inconvénients de cette règle ; — combinaisons pour y échapper. 214
118. Difficultés de compétence résultant du caractère commercial de ces contestations. 217
119. Jurisprudence sur ces difficultés de compétence. 223
120. — IV. Actions résultant du contrat de bail pour lesquelles la compétence est limitée à la somme de 1,500 fr. 224
121. Renvoi au chapitre suivant. 226

CHAPITRE VI.

COMPÉTENCE ILLIMITÉE QUANT A LA QUOTITÉ.

122. Classification des actions où la compétence du juge de paix est illimitée quant à la quotité. 229
123. Division de ces actions au point de vue de l'appel. 231

CHAPITRE VII.

ACTIONS RÉSULTANT DU CONTRAT DE BAIL.

124. Caractère du bail. — En quoi il diffère de l'usufruit, du bail à rente foncière, de l'emphytéose, etc. — Les actions naissant de ces divers droits ne sont pas de la compétence du juge de paix. 234
125. Modalités que peut recevoir le bail. — Elles sont sans influence sur la compétence. 237
126. Du bail à cheptel et du louage d'ouvrage. 238
127. Principales obligations du bailleur et du preneur. 239
128. Actions du bailleur contre le preneur. 240

Numéros. Pages.

129. Ces actions, sauf deux cas, ne sont soumises au juge de paix que si le prix principal n'excède pas 400 fr. par an. 241
130. Comment évaluer le prix du bail, s'il est fait pour moins d'une année? — *Quid*, si le prix est fixé en bloc pour un espace de temps de plus d'une année? 242
131. Des cas où il y a plusieurs preneurs pour un prix total supérieur à 400 fr. 244
132. Quand l'action est dirigée par le bailleur principal contre un sous-locataire, c'est le prix de la sous-location qui fixe la compétence. 245
133. Que faut-il entendre par le *prix principal* du bail? 247
134. Lorsque le prix du bail doit s'estimer d'après les mercuriales, à quel moment faut-il se reporter?— Distinctions. 248
135. Suite. 249
136. Suite. *Ib.*
137. Suite. — Résultats bizarres de la loi. 250
138. Il ne faut pas appliquer ces principes, établis pour l'évaluation du prix du bail, à celle de la demande elle-même. 252
139. Mode particulier d'évaluation pour les baux à colonage partiaire, ou dont le prix consiste en prestations non appréciables à l'aide des mercuriales. *Ib.*
140. En cas de désaccord des parties sur le prix d'un bail verbal, le juge de paix doit se déclarer incompétent. 253
141. Cas où l'existence même du bail est contestée; — cas où le défendeur oppose la nullité du bail ou en conteste seulement l'interprétation. 255
142. — I. *Demandes en payement de loyers et fermages.* — Action personnelle et privilége du locateur. 257
143. Le bailleur principal a une action personnelle contre les sous-locataires. — Désaccord entre l'ancienne et la nouvelle jurisprudence. 258
144. Action dirigée par le bailleur contre la caution: compétence. 260
145. L'action en payement suppose que le bailleur n'a pas un titre exécutoire. 261
146. Règles spéciales pour les baux des biens de l'Etat et des communes. — Compétence du juge de paix. 262
147. — II. *Demandes en validité de saisie-gagerie.* 265
148. Caractère et but de la saisie-gagerie. 266

Numéros. Pages.
149. Analogies et différences avec la saisie-arrêt dont le juge de paix ne connaît pas. 267
150. De la saisie-revendication : le juge de paix n'est pas compétent pour en connaître. 268
151. Créances garanties par la saisie-gagerie ; la compétence du juge de paix ne s'applique qu'à la saisie-gagerie ayant pour objet le payement des fermages. 269
152. Opinion contraire de M. Curasson. — Exposé des motifs de la loi de 1838. 272
153. Oppositions formées par les tiers à la saisie-gagerie. 274
154. La compétence sur ces oppositions ne peut s'exercer qu'autant que leurs causes réunies n'excèdent pas une somme de 200 fr. 276
155. Suite. — De l'opposition à la saisie-gagerie par voie principale et par voie d'intervention. — Distribution. 277
156. S'il y a plusieurs opposants, on cumule le montant de leurs créances pour fixer la compétence du juge de paix. — Dérogation aux règles générales. 279
157. — III. *Demandes en résiliation.* — Le juge de paix est compétent lorsqu'elles sont fondées sur le seul défaut de payement des fermages. 281
158. Etendue des pouvoirs des juges de paix dans l'appréciation des moyens de défense. 282
159. Effets de la résiliation relativement au sous-bail. 284
160. — IV. *Demandes relatives aux congés.* — Nature des congés. 285
161. Cas dans lesquels il n'est pas nécessaire de donner congé pour faire cesser le bail. 286
162. Dans ces cas, le congé n'est utile que pour prévenir la tacite reconduction. 287
163. Nécessité du congé pour faire cesser les baux faits sans indication de durée. 290
164. Dans quels cas le congé est nécessaire pour mettre un terme à la tacite reconduction. 292
165. Hypothèses où le congé est nécessaire même pour mettre fin aux baux à terme fixe. 293
166. Autres hypothèses où cette nécessité se produit, art. 1743 et 1748 du Code Napoléon. 294
167. Compétence du juge de paix en matière de congés. *Ib.*

Numéros. Pages.

168. — V. *Demandes en expulsion de lieux.* — Caractères de l'expulsion. — Procédés employés dans la pratique pour forcer le preneur à déguerpir. 295
169. Cas où la demande en expulsion se produit isolément. 297
170. Cas où elle est accessoire à d'autres demandes. 299
171. Compétence du juge de paix pour l'expulsion quoique la résiliation du bail ait été prononcée par le tribunal d'arrondissement. *Ib.*
172. Conditions de l'exercice de la compétence du juge de paix en cette matière. 301
173. — VI. *Réparations locatives.* — La compétence du juge de paix est indépendante de la valeur du fermage ou de la location. 302
174 Définition des réparations locatives — Comment on les distingue des dégradations et des pertes. 304
175. Réparations locatives dans les baux des usines. 306
176. Des réparations locatives en cas de sous-location. 307
177. — VII *Dégradations et pertes.* — Définition. — Limites de la compétence fixée par le taux de la demande. 308
178. Des pertes; il s'agit de l'anéantissement matériel de tout ou partie de la chose. — La compétence du juge de paix ne s'appliquerait pas à la perte d'un droit. — Pertes par incendie ou inondation. 310
179. Des dégradations; en quoi elles consistent. 311
180. Des dégradations commises par d'autres que le preneur. 312
181. La compétence du juge de paix n'est pas subordonnée à la condition que le droit à l'indemnité pour dégradation ne soit pas contesté. 313
182. — VIII. *Demandes d'indemnité pour non-jouissance.* — La compétence du juge de paix est subordonnée à la valeur de la demande. 314
183. Est-il compétent lorsque le trouble à la jouissance provient d'un autre que du bailleur? 315
184. Faits qui constituent une privation de jouissance pour le preneur? 317
185. La contestation sur le droit à l'indemnité rend le juge incompétent. — Motif de cette règle. 318
186. Est-il nécessaire que la contestation du droit à l'indemnité

Numéros. Pages.

se produise *in limine litis?* — Controverse. 321

187. Dans quel cas y a-t-il réellement contestation du droit à l'indemnité? 323

188. Du cas où plusieurs demandes provenant du même bail sont, les unes dans la compétence du juge de paix, les autres en dehors. — Renvoi de l'instance entière. — Disjonction. 325

CHAPITRE VIII.

ACTIONS RÉSULTANT DU LOUAGE DE SERVICES.

189. Compétence du juge de paix en matière de louage de services. 328

190. Signification générale des expressions *gens de travail, ouvriers et apprentis, serviteurs et domestiques.* 329

191. — I. *Des gens de travail.* 331

192. — II. *Des ouvriers et apprentis.* — Des maîtres ou patrons. 333

193. On ne doit considérer comme ouvrier que celui qui se livre à un travail mécanique et matériel. 335

194. La compétence du juge de paix ne s'applique que lorsque l'instance se rattachant aux travaux s'engage avec le maître qui a mis à l'œuvre le travailleur ou l'ouvrier. 337

195. Du contrat d'apprentissage. — Ses règles principales. 338

196. Etendue de la compétence du juge de paix sur les contestations entre maîtres et ouvriers ou apprentis. 340

197. Restrictions apportées à cette compétence par la juridiction des prudhommes. 341

198. La compétence du juge de paix, comme celle des prudhommes, exclut la compétence des tribunaux de commerce en ces matières. 34

199. — III. *Des domestiques ou gens de service à gages.* — Définitions et distinctions. 347

200. Il faut prendre ces mots dans un sens restreint, au point de vue de la compétence du juge de paix. 353

201. Des facteurs et commis des marchands. — Explication de l'art. 634, C. comm. *Ib.*

202. La compétence du juge de paix ne s'applique qu'aux con-

Numéros. Pages.

testations entre maîtres et serviteurs, naissant de leurs engagements respectifs. 356
203. — IV. *Payement des nourrices.* 357
204. La compétence du juge de paix ne s'étend pas aux demandes des parents ou tuteur contre la nourrice. 358
205. Juridiction administrative dans les villes où sont établis des bureaux de nourrices. 359

CHAPITRE IX.

ACTIONS CIVILES POUR DIFFAMATION, INJURES ET VOIES DE FAIT.

206. Les actions pour diffamation, injures et voies de fait ont pour cause un délit ou une contravention. 361
207. L'action civile se produit soit accessoirement à l'action publique, soit isolément.— Développement du principe : *electa una via , non datur regressus ad alteram.* 362
208. Le juge de paix n'exerce sa compétence illimitée, pour la réparation du préjudice, que lorsque le fait présente les caractères matériels du délit défini par la loi pénale. — Il n'est pas nécessaire que le juge de paix constate l'intention de nuire. 364
209. La compétence s'étend à la demande dirigée contre les personnes civilement responsables, et aux demandes reconventionnelles en dommages-intérêts. 366
210. — I. *Actions civiles pour diffamation.* — Définition. — Le juge de paix ne connaît que de la diffamation verbale. 367
211. Différence de la diffamation et de la calomnie. — Interdiction de la preuve des faits diffamatoires. — Cas dans lesquels elle est admise. 368
212. De l'outrage. 370
213. Fausse nouvelle ; — imputation causant un préjudice matériel sans qu'elle constitue une diffamation. 371
214. La diffamation non publique est assimilée à l'injure. — Le juge de paix peut-il connaître de l'action pour diffamation non publique faite par écrit? 372
215. — II. *Actions civiles pour injures.* — Injure verbale, écrite, publique ou non publique; — par la voie de la presse. 374
216. Affiche ou insertion du jugement dans les journaux. 376

Numéros. Pages.

217. — III. *Actions civiles pour rixes et voies de fait.* — Corrélation entre la juridiction civile et la juridiction criminelle du juge de paix. 377

218. Sens restreint des mots *voie de fait* dans la loi de 1838. 378

CHAPITRE X.

DEMANDES EN PENSIONS ALIMENTAIRES.

219. Compétence attribuée au juge de paix sur les demandes en pension alimentaire. 380

220. Limites de cette compétence. — Chiffre de la pension. 381

221. Cas où la demande est dirigée contre plusieurs défendeurs. 382

222. Entre quelles personnes les demandes d'aliments doivent-elles être formées pour être soumises au juge de paix? 384

223. Demandes alimentaires entre époux séparés de corps. — Demandes formées par le donateur contre le donataire. 386

CHAPITRE XI.

ACTIONS SE RATTACHANT A LA PROPRIÉTÉ IMMOBILIÈRE.

224. Caractère commun de ces actions. — Incompétence du juge de paix lorsque les droits de propriété ou de servitudes sont incidemment contestés. 388

225. Ces actions supposent chez le demandeur la qualité de propriétaire ou d'ayant cause du propriétaire. — Le défendeur, pour dessaisir le juge de paix, doit demander à prouver qu'il est lui-même propriétaire. 390

226. Ce principe s'appuie sur le texte de l'article 182 du code forestier. — Ce texte s'applique en toute matière. 393

227. Dessaisissement total du juge de paix en cas de contestation sur la propriété. 395

228. Contestation de la possession annale. — Ses effets. 397

229. — I. *Actions pour dommages ruraux.* *Ib.*

230. Définition du dommage. — Il s'agit ici du dommage résultant non d'une faute contractuelle, mais d'une faute délictueuse. 398

231. Il n'y a pas à distinguer le dommage ainsi entendu et le dégât. 399

Numéros. Pages.

232. Les dommages ruraux produits par l'inondation et l'incendie rentrent dans la compétence du juge de paix 401
233. A quelles choses doit s'appliquer le dommage pour que le juge de paix soit compétent? 402
234. Il faut repousser la distinction entre les dommages qui sont ou non le résultat du fait immédiat de l'homme, comme entre les dommages momentanés ou permanents. 404
235. Le juge de paix n'est compétent que si le fait est un simple obstacle à la jouissance, non une atteinte au droit de propriété. 406
236. Quelles personnes ont qualité pour exercer l'action en dommages? 409
237 Des dégâts commis par les animaux. — Animaux sauvages. 411
238. Responsabilité des communes en matière de dommages. — Incompétence du juge de paix pour en connaître. 412
239. — II. *Élagage des arbres ou haies.* — La compétence du juge de paix est une innovation de la loi de 1838. 414
240. Difficulté d'appliquer la règle du dernier ressort en cette matière. 415
241. Du droit d'élagage. — Durée de l'action. 417
242. Droit d'élagage appliqué aux arbres plantés à une distance du terrain voisin, moindre que la distance légale, lorsqu'il y a prescription, titre ou destination du père de famille. 419
243. Dans tous les cas, le juge de paix serait incompétent pour statuer sur la demande d'élagage, si elle était combattue par un moyen de prescription, un titre conventionnel, ou la destination du père de famille. 420
244. — III. *Curage des fossés et des canaux.* — Du fossé mitoyen. 422
245. Du fossé non mitoyen. — Cas où le curage en peut être demandé devant le juge de paix. 424
246. Restriction de la compétence du juge de paix résultant des attributions de l'autorité administrative. 425
247. Compétence en matière de travaux de drainage. — Loi du 10 juin 1854. 426
248. — IV. *Actions en bornage.* — Imprescriptibilité de cette action. — Son caractère mixte. 427
249. Le juge de paix, incompétent en cas de contestation sur

Numéros. Pages.

la propriété, est compétent lorsque la contestation porte sur les limites. 430

250. C'est la nature des moyens qui détermine le caractère de la contestation. 432

251. Influence de la possession annale sur la question de bornage. — Délimitation provisoire. 435

252. A qui appartient l'action en bornage ? 438

253. Formes et règles à suivre pour le bornage. 440

254. De la rectification des limites. 443

255. Opération définitive du bornage. — Plantation de bornes. — Procès-verbal. — Frais de l'instance et de l'opération. 444

256. Compétence du juge de paix en matière de déplacement de bornes. 446

257. — V. *Actions relatives à la distance prescrite pour les plantations.* — Règles légales. — Usages. 448

258. Caractère de l'obligation d'observer la distance légale. 450

259. Le juge de paix est incompétent en cas de contestation de de la propriété, et même lorsque la prescription est opposée. *Ib.*

260. Il ne faut pas confondre la contestation de la propriété avec la contestation des limites. 452

261. Le juge de paix ne doit tenir aucun compte de la possession annale des arbres, invoquée pour se soustraire à l'observation de la distance légale. 453

262. —VI. *Actions relatives aux constructions*; article 674 du code Napoléon. — Coutume de Paris. 454

263. Incompétence du juge de paix en cas de contestation sur la propriété ou la mitoyenneté. 456

264. Règle générale pour les questions de compétence. 458

CHAPITRE XII.

ACTIONS POSSESSOIRES.

265. Effets de la possession matérielle ou détention. — Elle est la conséquence et la manifestation du droit de propriété. — Le possession matérielle est un simple fait. 460

266. La possession simple fait peut faire acquérir la propriété protégée par les actions pétitoires. 462

Numeros. Pages.

267. La possession elle-même, quand elle a une certaine durée, prend le caractère d'un droit qui s'appelle droit de possession ou possession annale, protégé par les actions possessoires. 462
268. La possession matérielle qui n'a pas la durée d'une année ne produit par elle-même aucune action ; mais l'expulsion du détenteur peut avoir un caractère délictueux et devenir le germe d'une action. 464
269. Utilité des actions possessoires. 469
270. Attribution des actions possessoires au juge de paix. — Lois de 1790 et de 1838. Ib.
271. — I. *De l'origine et de la nature des actions possessoires.* — Les interdits possessoires en droit romain. 470
272. Interdits *uti possidetis* et *unde vi.* 473
273. La possession n'est, en droit romain, qu'un fait et non un droit. — C'est contre le trouble ou la violence, non en faveur de la possession, que l'interdit est donné. 474
274. Actions possessoires de l'ancien droit français — Complainte. — Réintégrande. 476
275. Origine de la réintégrande. — Droit canonique. — Etablissements de saint Louis. — Beaumanoir sur la coutume de Beauvoisis. 477
276. La réintégrande dans l'ordonnance de 1667. — Son existence distincte de la complainte est contestée. 481
277. De la complainte fondée sur la possession annale. — La saisine d'an et jour suffisait autrefois pour acquérir la propriété. 482
278. La possession annale n'était alors qu'une prescription abrégée. 484
279. Lorsque la prescription acquisitive exigea une possession plus longue, la possession annale devint un droit *sui generis.* 485
280. Analogie imparfaite de la complainte et de l'interdit *uti possidetis.* 487
281. Les actions possessoires dans le droit actuel. — La réintégrande existe-t-elle encore sans aucune condition de durée dans la possession? 488
282. Raisons pour lesquelles on confondit, dans la pratique, à par-

Numéros. Pages.

tir du XVIe siècle, la complainte et la réintégrande. 489

283. Loi de 1790. — Code de procédure. — Loi de 1838. — La réintégrande mise au nombre des actions possessoires. 492

284. Caractère et utilité de la réintégrande.—Maxime : *spoliatus ante omnia restituendus.* 496

285. Justification de cette maxime. 497

286. C'est à celui qui a commis la voie de fait à prouver son droit ; argument de l'article 182 du code forestier. 499

287. Différence entre l'expulsion par voie de fait et le simple trouble. 502

288. Rejet de l'opinion qui n'admet la réintégrande que lorsque la voie de fait procède d'un autre que du possesseur annal. — La réintégrande a pour objet de faire remettre les choses au même état qu'avant la voie de fait. 503

289. La complainte et la réintégrande diffèrent par leur cause et par leur nature. 505

290. Nature de l'action en complainte. — Elle est réelle immobilière. 507

291. Nature de l'action en réintégrande. — Elle est personnelle lorsqu'elle se fonde uniquement sur la violence subie.— Conséquences. 508

292. De la dénonciation de nouvel œuvre. — Sa nature extrajudiciaire en droit romain. 511

293. Elle se confond avec la complainte dans l'ancien droit français. 513

294. Jurisprudence de la cour de cassation sur la dénonciation de nouvel œuvre avant la loi de 1838. 514

295. Loi de 1838. — La dénonciation de nouvel œuvre est classée parmi les actions possessoires. 515

296. De la récréance et du séquestre. — Renvoi. 517

297. II. — *Conditions de recevabilité des actions possessoires.* — Conditions de la possession pour la complainte. 518

298. De l'annalité. 520

299. Des continuations et jonctions de possession. 522

300. De l'accession de possession *de re ad rem.* 523

301. L'annalité de la possession doit être exigée pour l'action en complainte, alors même que le trouble émanerait d'un autre que du possesseur annal. 525

Numéros. Pages

302. De la possession à titre de propriétaire. 528
303. De la précarité en droit romain et en droit français. 530
304. La précarité est un vice absolu de la possession. 531
305. Des différents détenteurs précaires.—Les uns n'ont ni droit réel, ni droit d'exercer les actions réelles ; d'autres ont un droit réel dans la chose ; d'autres n'ayant aucun droit réel exercent les actions dérivant du droit d'autrui. 534
306. La précarité ne se manifeste pas par des actes extérieurs, mais par le titre en vertu duquel la possession s'exerce. 537
307. De la tolérance et des actes de pure faculté. 538
308. Caractère des actes de tolérance. 539
309. Caractère des actes de faculté. — Sens de l'article 2232 du Code Napoléon. 540
310. En quoi consiste le trouble à l'exercice d'une faculté. 541
311. La possession délictueuse n'est pas efficace. — Sens précis de cette règle. 543
312. Il ne faut pas confondre la mauvaise foi du possesseur avec les vices de la possession. — On peut posséder utilement, quoique condamné à délaisser. 545
313. De la possession paisible. — Double sens de cette qualification. 547
314. De la violence comme vice de la possession. *Ib.*
315. Lorsque la violence a cessé, la possession utile commence. 548
316. De la violence et de l'inquiétation de la part des tiers. 549
317. Le vice de la possession non paisible est tantôt relatif et tantôt absolu. 550
318. La possession doit être publique. 551
319. Exemples de possessions clandestines.—Travaux souterrains. — Anticipations progressives. 552
320. Le vice de clandestinité est temporaire. 553
321. De la possession équivoque ; elle a des rapports avec la possession précaire. 554
322. Affinité de la possession équivoque avec la possession à titre de tolérance. 556
323. Son affinité avec la possession non paisible. — Promiscuité de la possession. *Ib.*
324. La possession doit être continue et non interrompue. 557
325. La continuité de la possession résulte de l'ensemble des

Numéros. Pages.

faits. — Au point de vue des actions possessoires, la possession ne se conserve pas par l'effet seul de la volonté. — Il faut cependant tenir compte des causes de l'inaction. 558

326. Possession continuée indépendamment du fait de l'homme par des signes apparents. 562

327. De l'interruption civile et naturelle de la possession. 564

328. De l'interruption naturelle par dépossession. — Elle a lieu, quelle que soit la durée de la dépossession. *Ib.*

329. Des actes d'interruption civile; — leur caractère. — Un acte constituant un trouble peut ne pas être interruptif. 567

330. Cas où l'interruption civile est non avenue. 569

331. De la reconnaissance volontaire comme cause d'interruption. *Ib.*

332. A l'encontre de qui doivent être faits les actes d'interruption naturelle ou civile? 570

333. La discontinuité et l'interruption de la possession sont des vices absolus. 571

334. Des conditions spéciales de la réintégrande. — La précarité de la possession est indifférente. 572

335. Cas où le fermier est expulsé par le bailleur. 575

336. La dépossession violente, étant une condition de la réintégrande, suppose chez le détenteur expulsé une possession paisible et publique. 576

337. Faits qui donnent lieu aux actions possessoires : — trouble et dépossession. 577

338 Trouble de fait, — trouble de droit. — Caractère du trouble de fait; — ses différences avec le simple dommage. 578

339. La reconnaissance faite devant le juge de paix par l'auteur du trouble qu'il a agi sans droit, ne rend pas non recevable l'action en complainte — De la possession annale invoquée comme défense à une demande en dommages-intérêts. 581

340. Cas où le trouble consiste dans des travaux que l'auteur de ce trouble a pratiqués sur son fonds. — Distinction suivant qu'il a ou non agi contrairement à un titre conventionnel ou légal. 583

341. Quels sont les actes qui constituent un fait de trouble au droit du riverain d'une eau courante, de s'en servir à

Numéros. Pages.

son passage? — Divergences dans la doctrine et jurisprudence. 586
342. Actes de possession sur les eaux d'une source. — Trouble au droit du propriétaire de la source. — Eaux pluviales. 590
343. La suppression de l'exercice d'un droit ne constitue pas toujours un trouble. — Clôture d'un terrain soumis à la vaine pâture. 591
344. Travaux faits en vertu de l'autorisation de l'administration constituant un trouble. — Distinctions. 592
345. Des actes émanés de l'autorité judiciaire; — dans quels cas peuvent-ils constituer un trouble? 593
346. Trouble de droit; — son caractère. — Exemples. 595
347. Des prétentions verbalement exprimées ne constituent pas un trouble; —mais le trouble peut résulter de la défense produite en justice. 596
348. La demande au pétitoire formée contre le possesseur n'est pas un trouble à la possession. 597
349. *Quid* d'un procès pétitoire ou possessoire entre des tiers? 598
350. Des actes de l'autorité comme troubles de droit. 600
351. L'action en complainte peut-elle être dirigée contre l'auteur du trouble, lorsqu'il déclare avoir agi pour le compte d'un tiers? 601
352. *Quid,* lorsque l'auteur du trouble a transmis à un tiers la chose au profit de laquelle l'empiétement ou l'usurpation ont eu lieu? 603
353. Caractères des actes qui peuvent donner lieu à la réintégrande. 604
354. Dans quel délai doivent être intentées les actions possessoires. 606
355 Ce délai est de l'an et jour, si l'on compte dans le délai le jour du trouble. 607
356. De quel moment court le délai, en cas de troubles continus ou successifs? 608
357. Le délai court contre les incapables. 610
358. —III. *Biens auxquels s'applique l'action possessoire.* — Elle ne s'applique qu'aux biens immobiliers, corporels ou incorporels. 611
359. Les actions tendant à la revendication d'un immeuble ne

Numéros. Pages.

sont pas susceptibles d'une possession utile pour la complainte. — Actions que la loi permet d'immobiliser. 614

360. Il faut que la chose immobilière puisse être possédée dans les conditions précédemment indiquées. — A ces conditions générales doivent s'ajouter certaines conditions accessoires, suivant la nature des biens. 615

361. Possession des immeubles corporels. La possession de la chose principale comprend l'accessoire. — Toutefois le principal ou l'accessoire peuvent être l'objet d'une possession distincte. 616

362. De l'action possessoire pour les immeubles imprescriptibles à raison de la qualité du propriétaire. 618

363. De l'action possessoire pour les immeubles imprescriptibles à raison de leur destination publique. 621

364. Cas dans lesquels la destination à un usage public n'est pas évidente. 622

365. La chose dépendant du domaine public peut être, dans tous les cas, l'objet d'une action possessoire de la part de celui qui représente le domaine public ; lui seul peut se prévaloir de l'imprescriptibilité. 624

366. Des choses classées dans le domaine public, mais qui peuvent faire l'objet de concessions. 625

367. Des rivières flottables ou navigables, et de celles qui ne le sont pas. 626

368. Applications des actions possessoires aux ouvrages pratiqués sur ces cours d'eau ou sur les ruisseaux. 629

369. Des mines. 632

370. Possession des droits réels. — Usufruit, emphytéose, droits d'usage et d'habitation.—Usages ayant le caractère d'une servitude discontinue. 634

371. Possession des servitudes. — Les servitudes continues et apparentes sont les seules qui puissent s'acquérir par la possession. 635

372. Les servitudes discontinues ou non apparentes ne peuvent être acquises par la possession.— La possession est utile pour les conserver lorsqu'elles sont appuyées sur un titre. 636

373. Ces servitudes peuvent-elles être utilement possédées en vertu d'un titre émané *à non domino ?* 637

Numéros. Pages.

374. Des servitudes qui consistent *in non faciendo.* 639
375. Des droits de propriété ou de copropriété ayant avec les servitudes discontinues une analogie apparente. 640
376. Des servitudes créées par la destination du père de famille. — Art. 694 du code Napoléon ; — quelle hypothèse il prévoit. 642
377. Des servitudes légales. — Source nécessaire à une agglomération d'habitants. 644
378. Droit de passage en cas d'enclave. 645
379. Servitude établie pour le passage des eaux par la loi du 29 avril 1845. 647
380. Servitude d'appui (loi du 15 juin 1847). 648
381. Servitude de conduite des eaux pour le drainage (loi du 10 juin 1854). 649
382. Des droits de parcours et vaine pâture. 650
383. De la mitoyenneté des murs, haies et fossés. 651
384. Des cas où la possession doit s'étayer d'ouvrages apparents emportant contradiction aux droits de l'autre partie. — Application aux eaux découlant du fonds supérieur sur le fonds inférieur. 652
385. Possession des eaux pluviales. 654
386. Quels travaux sont nécessaires pour acquérir la possession exclusive du droit d'irrigation? 655
387. La réintégrande ne peut s'appliquer qu'à des immeubles corporels. — Elle s'applique même aux choses du domaine public. *Ib.*
388. — IV. *Personnes qui peuvent exercer les actions possessoires.* 657
389. Les successeurs à titre universel peuvent se prévaloir de la possession du défunt. 658
390. La possession est transférée à l'acquéreur à titre particulier par le seul effet du consentement. — La transcription n'est pas nécessaire. — *Quid*, si les deux parties invoquent la possession du chef de la même personne ? — Renvoi. 659
391. Celui qui reprend la chose par l'effet d'une condition résolutoire peut se prévaloir de la possession de la personne évincée. — *Quid*, si cette personne avait aliéné la chose? — Renvoi. 660
392. L'action possessoire appartient à ceux qui ont le droit d'ad-

uméros. Pages.

ministration. — Quand le mari exerce-t-il l'action possessoire ? 661
393. Des administrateurs des biens de l'absent. 663
394. Du syndic d'une faillite, du curateur à succession vacante, du curateur au délaissement, du débiteur saisi immobilièrement. *Ib.*
395. Du gérant d'une société. 664
396. Du tuteur, de l'administrateur provisoire nommé à la personne dont l'interdiction est poursuivie. 665
397. Du mineur émancipé ;— du prodigue. 667
398. Des actions possessoires qui intéressent le domaine public, le domaine de l'Etat, le domaine de la couronne, le domaine privé. *Ib.*
399. Actions possessoires qui intéressent le département. 668
400. Actions possessoires qui intéressent la commune ou une section de commune. 669
401. Actions possessoires de la commune exercées par un contribuable. 670
402. Actions possessoires où sont représentés les établissements publics. 672
403. Actions possessoires exercées par les créanciers au nom du débiteur. 674
404. Le fermier peut-il exercer l'action en complainte, comme ayant cause du bailleur? 676
405. — V. *Séparation du possessoire et du pétitoire.* — Fondement de cette règle. — Ordonnances du 28 octobre 1446 et de 1535. 678
406 Le demandeur au pétitoire ne peut plus agir au possessoire. — Sens et limites de cette règle. 680
407. Hypothèse dans laquelle le demandeur au pétitoire échappe à l'application de cette règle. 682
408. En se désistant de l'action au pétitoire, le demandeur recouvre t-il, dans tous les cas, le droit d'agir au possessoire? 683
409. Le demandeur au possessoire ne peut prendre de conclusions qui touchent au droit de propriété. — Application de ce principe. 684
410. Le défendeur au pétitoire est recevable à se pourvoir au possessoire. 685

Numéros. Pages.

411. Le défendeur au possessoire ne peut se pourvoir au pétitoire qu'après l'instance au possessoire terminée. 685

412. Le défendeur doit exécuter le jugement possessoire pour avoir le droit de se pourvoir au pétitoire. 687

413. Cette exécution est également nécessaire pour être admis à reprendre l'instance au pétitoire qui aurait été suspendue pendant l'instance possessoire. 689

414. Liquidation des frais du possessoire. *Ib.*

415. Cas dans lesquels le juge de paix peut juger le possessoire cumulativement avec le fond du droit. 690

416. Limites que la séparation du possessoire et du pétitoire impose à la juridiction du juge de paix. 691

417. Ce n'est pas cumuler le possessoire et le pétitoire que de consulter des titres de propriété pour apprécier les caractères de la possession. — Il suffit que le titre soit apparent. 693

418. Quand la possession n'est utile qu'à la condition de s'appuyer sur un titre, il faut qu'il ait une valeur intrinsèque suffisante pour donner à la possession le caractère qui la rend utile. 695

419. Si le titre produit est un acte sous seings privés dénié ou méconnu, le juge de paix doit surseoir. 697

420. Il doit également surseoir lorsque le titre est un jugement ou un acte administratif exigeant une interprétation. 698

421. Rejet de la doctrine de M. Bélime, qui veut que le juge de paix surseoie, toutes les fois qu'il s'élève une contestation sur la validité du titre. 700

422. Le juge de paix doit refuser d'appliquer les titres, toutes les fois que la question à résoudre d'après ces titres est une question de propriété. — Exemples. 701

423. Le juge de paix ne peut pas apprécier le titre produit pour établir que la chose est imprescriptible à raison de la qualité du propriétaire. 703

424. Le juge de paix peut connaître des questions d'interversion de possession. 706

425. Même lorsque l'interversion procède du fait d'un tiers ou de la loi. 707

426. Séparation de la complainte et de la réintégrande. 711

Numéros. Pages.

427. — VI. *De l'instance possessoire et de ses effets.* — Des preuves admises en matière possessoire. 712
428. A qui incombe le fardeau de la preuve? 713
429. *Quid,* lorsque les deux parties prétendent respectivement à la possession annale? — Insuffisance de preuve des deux parts. — Conflit de possession. 715
430. Possessions égales. — Différentes solutions pouvant s'appliquer à cette hypothèse. 717
431. De la récréance ou adjudication de la possession provisionnelle. — Ses effets dans l'ancienne jurisprudence. 720
432. La récréance doit être admise sous la législation actuelle — Dans quels cas, et avec quels effets. 725
433. Caractère appartenant aujourd'hui à la récréance ; — du séquestre. — Ce ne sont pas des incidents de la complainte. 727
434. Effets du jugement sur la possession. — Rétablissement des lieux dans leur premier état. — Destruction des ouvrages qui ont causé le trouble. 728
435. Le juge de paix est incompétent pour fixer la valeur des matériaux, dans le cas de l'article 555 du code Napoléon. 730
436. Dans quels cas le juge peut-il ordonner la destruction? 731
437. Condamnations accessoires dans le jugement au possessoire. — Dommages-intérêts ; restitutions de fruits. 733
438. Restitutions accompagnant le jugement de réintégrande. — Contrainte par corps. 735
439. Celui qui triomphe au possessoire a en sa faveur une présomption de propriété. 736
440. Cette présomption peut se trouver neutralisée par d'autres présomptions légales. 739
441 La possession annale d'une servitude ne dispense pas d'en établir l'existence dans le procès pétitoire. 740
442. De simples présomptions humaines ne peuvent l'emporter sur la présomption de propriété attachée à la possession annale. 741
443. Conclusion. — Coup d'œil sur le rôle des actions possessoires. 742

CHAPITRE XIII.

PROCÉDURE. — DES CITATIONS.

Numéros. Pages.

444. Les procès s'engagent devant le juge de paix par citation ou par comparution volontaire. 746
445. La citation doit être précédée d'un avertissement. — Il est obligatoire. *Ib.*
446. Dispenses de la formalité de l'avertissement. 748
447. Comment est constaté le résultat de l'avertissement. 751
448. Cas dans lequel l'avertissement devient le mode d'introduire l'instance. 752
449. Formalités de la citation. — Conséquences de leur omission. *Ib.*
450. La comparution couvre, dans tous les cas, les vices de la citation. 754
451. Quel est le juge de paix devant lequel la demande doit être portée. *Ib.*
452. Compétence du juge du domicile du défendeur en matière personnelle ou mobilière. — Application de la règle à certaines actions. 755
453. Hypothèse de plusieurs défendeurs; matière de société; matière de succession; domicile élu. 757
454. Compétence attribuée au juge de la situation de l'objet litigieux. — Application de cette règle aux actions immobilières. 758
455. La compétence du juge de la situation s'applique à une certaine classe d'actions personnelles ou mobilières. 760
456. Réunion dans la même citation de demandes rentrant dans la compétence de juges de paix différents. 761
457. Délai de la citation; — augmentation à raison des distances. 763
458. Abréviation des délais en cas d'urgence; — cédule. 765
459. Quels huissiers ont qualité pour signifier la citation. — Prohibition résultant de la parenté ou de l'alliance. 766
460. Remise de la copie de la citation. 767
461. Comparution volontaire. — Déclaration des parties qui demandent jugement. 768
462. Les formes de la déclaration sont les mêmes qu'en cas de prorogation de compétence. 770

CHAPITRE XIV.

DES AUDIENCES ET DE LA COMPARUTION DES PARTIES.

Numéros. Pages.

463. Audience des juges de paix.—Ils peuvent juger chez eux ou sur le lieu contentieux. 771
464. Pouvoirs du juge de paix quant à la police de l'audience. 773
465. Les parties peuvent comparaître par des mandataires. — Leur comparution personnelle peut être ordonnée. 776
466. Les significations de conclusions n'entrent pas en taxe. — Célérité dans la décision à rendre. 777
467. Sursis en cas de dénégation ou de méconnaissance d'écritures, ou de pièce arguée de faux. 778
468. Incidents devant le juge de paix. 779
469. Exceptions.—L'étranger demandeur est soumis à la nécessité de fournir caution. 780
470. Exceptions déclinatoires d'incompétence, — de litispendance ou de connexité. 781
471. Le juge de paix peut-il statuer en même temps sur la compétence et sur le fond? 782
472. Exceptions de nullité. 783
473. Exception dilatoire du successible et de la femme assignée comme commune. 784
474. Exception dilatoire de garantie. — Délai dans lequel le garant ou le sous-garant doivent être appelés dans la cause. *Ib.*
474 *bis.* On ne doit pas confondre avec les exceptions dilatoires les questions préjudicielles qui peuvent imposer un sursis. 787
475. Sursis motivé sur le défaut d'autorisation d'une femme mariée ou d'une commune. — Femme demanderesse; — défenderesse; — commune demanderesse ou défenderesse. 788
476. Interruption de l'instance; mort de la partie. — *Quid*, de la mort du mandataire, du changement d'état ou de la cessation des fonctions des parties ? 790
477. Péremption de l'instance. — Loi du 26 octobre 1790. — Art. 15 du code de procédure. 792

Numéros. Pages.

478. En quoi la péremption de l'article 15 diffère de la péremption ordinaire? — Suspension de cette péremption spéciale. 794
479. La péremption ordinaire est-elle applicable devant la justice de paix? 797
480. Demandes incidentes devant le juge de paix. — Demandes additionnelles, — reconventionnelles, — intervention; — leur forme. 798
481. Rédaction des jugements; — qualités par qui rédigées. 800
482. Exécution provisoire nonobstant appel; — avec ou sans caution. 802
483. Mode de réception de la caution. 805
484. Le juge de paix peut-il ordonner l'exécution provisoire nonobstant opposition? 806
485. Du terme de grâce. 807
486. Contrainte par corps. 809
487. Des dépens. 812
488. Cas dans lesquels les dépens doivent être réservés. 813
489. Disposition relative aux délais de l'appel. 815

CHAPITRE XV.

DES JUGEMENTS PAR DÉFAUT ET DES OPPOSITIONS.

490. Les jugements par défaut sont réglés d'une manière spéciale pour les justices de paix. 816
491. La loi ne reconnaît que le défaut faute de comparaître. 817
492. Distinction suivant que le demandeur ou le défendeur fait défaut. 818
493. Hypothèse de plusieurs défendeurs défaillants. — *Quid*, si un défendeur comparaissant, l'autre fait défaut? 819
494. Opposition au jugement par défaut. 820
495. Délai de l'opposition; — augmentation à raison des distances. 821
496. Formes et énonciations de l'opposition. 823
497. Pouvoir du juge de paix pour proroger le délai de l'opposition et pour relever de la déchéance encourue. 824
498. L'exécution ne peut être poursuivie pendant les délais de l'opposition. 826

Numéros. Pages.

499. Le jugement par défaut n'est pas sujet à péremption, mais seulement à la prescription. 829

CHAPITRE XVI.

DES JUGEMENTS QUI NE SONT PAS DÉFINITIFS.

500. Quels jugements peuvent être considérés comme non définitifs. 830
501. Les jugements non définitifs ne doivent pas être expédiés lorsqu'ils sont prononcés en présence des parties. 831
502. Comment les témoins et les experts sont mis en demeure de comparaître. 833
503. Différence entre le jugement préparatoire et l'interlocutoire au point de vue de l'appel. — Conséquences. 834
504. Les jugements rendus sur les exceptions et les fins de non-recevoir doivent-ils être expédiés ? — Distinctions. 835

CHAPITRE XVII.

DES ENQUÊTES, DES VISITES DE LIEUX ET DES APPRÉCIATIONS.

505. Modes de preuves dont a parlé le code de procédure : — enquêtes ; visites de lieux ; appréciations. 837
506. Dans quels cas l'enquête doit être ordonnée. — Ce que doit contenir le jugement. 838
507. Comment les témoins comparaissent. — Est-il nécessaire d'assigner la partie ? 839
508. Où l'enquête doit-elle se faire ? — Audition des témoins, formalités. 841
509. Reproches ; — quand ils doivent être proposés. 842
510. Incapacités de déposer ; — leurs effets. 844
511. Le juge de paix est-il tenu d'accueillir les reproches énumérés dans l'art. 283 ? 845
512. Si le reproche est admis, le juge de paix ne doit pas entendre le témoin. 848
513. Constatation du résultat de l'enquête. — Cause sujette à appel. — Cause non sujette à appel. 849
514. Conséquences de l'omission des formes. — Le juge de paix n'encourt, dans ce cas, aucune responsabilité. 850

Numeros. Pages.

515. Il doit être immédiatement procédé au jugement du fond. *Quid*, si les parties ou l'une d'elles s'abstiennent de comparaître après l'enquête terminée? 852

516. Visites de lieux. 853

517. Expertise. — Les experts procèdent avec le juge de paix. — Nomination des experts ; — récusation ; — nombre des experts. *Ib.*

518. Serment des experts. — Constatation de l'expertise. 855

519. Autres modes de preuve : — comparution personnelle; interrogatoire sur faits et articles; serment. 857

520. Droit de délégation du juge de paix. 858

CHAPITRE XVIII.

DE LA RÉCUSATION DES JUGES DE PAIX.

521. Pourquoi le juge de paix n'est pas soumis aux mêmes causes de récusation que les autres juges. 860

522. Causes de récusation contre le juge de paix. — Le texte de la loi est restrictif. 861

523. 1° *Intérêt personnel.* — Quand existe-t-il? — Juge créancier ou débiteur de l'une des parties. — Présents faits au juge. — Juge administrateur d'un établissement qui plaide. — Tuteur ou curateur de l'une des parties. 862

524 2° *Parenté ou alliance.* — *Quid* du juge allié de la femme de l'une des parties, ou de l'alliance de l'une des parties avec la femme du juge? 863

525. 3° *Procès criminel entre le juge de paix et l'une des parties.* 864

526. 4° *Procès civil entre le juge de paix et l'une des parties.* *Ib.*

527. 5° *Avis écrit donné dans l'affaire.* 865

528. Ces causes de récusation, sauf la parenté et l'alliance, sont relatives. *Ib.*

529. Cas dans lesquels le juge de paix peut et doit s'abstenir. — L'abstention, simple devoir moral. — Mais il ne peut juger, à peine de nullité, s'il est partie au procès, ou parent en ligne directe, ou conjoint de l'une des parties. 866

Numéros. Pages

530. Quand la récusation doit être proposée ; — sa forme. 867

531. Déclaration du juge de paix sur la récusation. — Jugement de la récusation. 868

532. Renvoi à un autre juge de paix, en cas d'empêchement légitime. 869

FIN DE LA TABLE ANALYTIQUE.

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES.

(Les chiffres indiquent les numéros et non les pages.)

A

Abreuvoir, 363.
Abréviation de délais, 458.
Absent, 252, 393, 497.
Abstention, 529.
Accessoire, 78, 133, 361.
Accession de possession, 299, 305; — *d'une chose à une autre*, 300.
Accidents de route, 113.
Acquéreur, 183, 390, 422.
Acquiescement, 92.
Acte administratif, 38, 246, 344, 350, 420, 436.
Acte de commerce, 35 et suiv., 67 et suiv., 118, 198.
Action (droit d'agir), 359.
Action civile, 207, 256.
Action immobilière, 34, 290, 359, 454.
Action immobilisée, 359.
Action mixte, 248, 454.
Action personnelle et mobilière, 34, 452 et suiv.
Action pétitoire, 266.
Action possessoire, 265 et suiv.
Action publicienne, 443.
Action révocatoire, 28.
Adjudicataire, 345.
Administrateur, 252, 305, 396, 398, 402.
Affiche, 216.
Aliments, 219 et suiv.
Alliés. (V. *Parents*.)
Alluvion, 300, 367.
Amas de matières, 262.
An et jour, 298.
Annalité, 298, 354 et suiv.
Animaux, 237.
Antichrésiste, 305, 403.
Anticipation, 319.
Appel, 489.
Appréciations, 505.
Apprentis, 195.
Appui (servitude d'), 380.
Aqueduc (servitude d'), 379.
Arbres 239 et suiv., 257 et suiv.; 361, 415.
Arrérages, 47 et suiv.
Artisans, 191.
Artiste, 199.
Asséchement, 247.
Associés, 88.
Atre, 262.
Aubergiste, 107 et suiv., 452.
Audience, 463 et suiv.
Audition de témoins, 508.
Autorisation de femme mariée, 392, 475; des établissements publics et des communes, 402, 475; des départements, 399.
Avances, 196.
Avant dire droit, 500.
Avaries, 111.
Avertissement, 445 et suiv.
Avis écrit, 527.
Ayants cause, 299, 403.

B

Bail, 124.
Bail à complant, à locatairie perpétuelle, à rente, à terrage, 124.
Bail à cheptel, 126.
Bail à colonage, 125.
Bail des biens de l'Etat et des communes, 146.
Bailleur, 127.
Bateliers, 112 et suiv.
Barrage, 311, 340, 368.
Bénéfices ecclésiastiques, 431.
Biens dotaux, 362, 392, 423.
Biens de mineurs, 362, 396, 423.
Billet à ordre, 37.
Bois et forêts, 233, 245, 257, 311.

Bonne foi, 312, 373, 437.
Bornage, 248 et suiv.
Bornes, 255.
Branches, 239 et suiv.
Bureaux de nourrices, 205.

C

Cadastre, 250.
Calomnie, 211.
Canal, 244 et suiv., 361.
Carrossiers, 106, 116, 452.
Cassation, 10.
Caution, 31, 144, 469, 482 et suiv.
Cédule, 458, 502, 507.
Chapitres cathédraux, 402.
Chemins d'exploitation, 375; de fer, 119, 363; ruraux, vicinaux, 364.
Cheptel, 126.
Chose jugée, 49, 52.
Citation, 449 et suiv.
Clandestinité, 318 et suiv.
Colonage partiaire, 125.
Commandement, 329.
Commis, 201.
Commission administrative, 402, syndicale, 400.
Commune, 238, 400, 475.
Comparution, 465 et suiv.; personnelle, 530; volontaire, 461.
Compensation, 71, 73. (V. *Reconvention*.)
Compétence, 13 et suiv.; de quotité, 32 et suiv.; à raison de la matière et de la quotité, 105 et suiv.; — illimitée quant à la quotité, 122 et suiv.
Compétence territoriale, 117, 451 et suiv.
Complainte, 277 et suiv.
Conciliation, 5 et suiv., 445 et suiv.
Congé, 160 et suiv.
Conjoint, 223, 510, 529.
Connexité, 73, 80, 470.
Conseil général, 399.
Conseil judiciaire, 397.
Conseil municipal, 400.
Conseil de préfecture, 400, 401, 475.
Construction, 262 et suiv., 300, 435.
Contestation de propriété, 60, 225 et suiv.;—du droit à l'indemnité, 185.
Continuation de possession, 299.
Continuité de possession, 324 et suiv.
Contradiction, 310, 360, 372, 384.
Contrainte, 146.
Contrainte par corps, 438, 486.
Contrat, 40;— synallagmatique, 37.
Contravention, 217 et suiv.
Contribuable, 401.
Copropriété, 321, 375.
Cours d'eau, 367 et suiv.
Créanciers, 403; solidaires, 88.
Crime, 41, 464.
Cumul du possessoire et du pétitoire, 381, 405 et suiv.; — de la complainte et de la réintégrande, 426.
Curage, 244 et suiv., 454.
Curateurs, 357, 394, 397.
Cures, 402.

D

Date, 449.
Déclaration, 22, 461, 531.
Déclinatoire. (V. *Exception*.)
Défaillant, *défaut*, 79, 490 et suiv.
Défaut-congé, 492.
Défaut joint, 493.
Défenses, 45 et suiv., 466.
Dégâts, 231.
Dégradations, 174, 177 et suiv.
Délais, 354, 457, 489, 495.
Délégation, 520.
Délimitation. (V. *Bornage*.)
Délit, 41, 51, 214, 215, 268, 311, 464.
Demande accessoire, 78; additionnelle, 80 et 480.
Demande reconventionnelle. (V. *Reconvention*.)
Demande indéterminée. (V. *Valeur indéterminée*.)
Demande subsidiaire, 103.
Demandeurs réunis, 86 et suiv.
Demandes réunies, 81 et suiv., 188, 456.
Dénégation ou méconnaissance d'écritures, 57, 419, 467.
Dénonciation de nouvel œuvre, 235, 292 et suiv.
Denrées, 95, 129, 133.
Dépens, 78, 255, 414, 487 et suiv.
Dépenses d'hôtellerie, 108.
Déplacement de bornes, 256.
Dépossession, 274, 337, 353.

Dépôt, 109 et suiv.
Désaveu, 59.
Désistement, 408.
Dessaisine, 274.
Destination du père de famille, 243, 259, 376.
Destruction, 234, 262, 415, 436.
Détention d'une chose, 265.
Diffamation, 210.
Disjonction, 72 et suiv., 76, 84, 188, 456, 474.
Distances, 457.
Distances pour plantation et construction, 267 et suiv.
Distribution, 155.
Division de la demande, 87 et suiv.
Domaine de la couronne, 362, 398, 423.
Domaine de l'Etat, des départements, des communes, des établissements publics, 398.
Domaine privé, 398.
Domaine public, 363 et suiv., 377, 387.
Domestiques, 199 et suiv, 508.
Domicile, 452; élu, 453.
Dommage, 230, 338, 340.
Dommages aux champs, 229 et suiv., 455.
Dommages-intérêts, 38, 78, 240, 486.
Drainage, 247, 381, 415, 454.
Droits réels, 370.

E

Eaux, 235, 379, 384.
Eaux pluviales, 342, 385.
Edifices publics, 363.
Effets, 110 et suiv.
Elagage, 239 et suiv, 454.
Emphytéose, 124, 252, 370.
Enclave, 378.
Enquête, 427, 505 et suiv.
Entrepreneurs de transports, 117.
Entrepreneurs de travaux, 344.
Espaliers, 257.
Estimation, 98 et suiv.
Etablissements publics, 363, 398, 402.
Etat de lieux, 173.
Etranger, 469.
Evaluation de la demande, 77 et suiv. — des fermages, 133 et suiv.
Exception de caution, 469; — déclinatoire, 470; — de nullité, 472; dilatoire, 473.
Exécution, 30, 412, 498.
Exécution provisoire, 482 et suiv.
Expédition, 481, 501 et suiv.
Expertise, 253, 502, 517 et suiv.
Expropriation pour utilité publique, 344.
Expulsion, 272 et suiv.
Expulsion de lieux, 168 et suiv.
Extraction d'arbres, 257 et suiv.; — de matériaux, 233, 344.

F

Fabrique des églises, 402.
Facteurs, 201.
Faculté, 307, 309 et suiv.
Faute, 230.
Faux (V *Inscription de faux*.)
Femme commune en biens, 50, 473.
Femme mariée, 392, 475.
Fermages, loyers, 43, 129 et suiv., 142 et suiv.
Fermier, locataire, 236, 251, 305, 334, 351, 404.
Fontaine publique, 363.
Forêts, 311.
Fosses d'aisances, 262.
Fossés, 244, 383, 454.
Four, fourneau, 262.
Frais de route, 115.
Frais. (V. *Dépens*.)
Francs-bords, 361.
Fruits, 233, 255, 437.

G

Gages, 199.
Garantie, 36, 351, 474.
Gens de service, 199, 519.
Gens de travail, 191.
Gestion d'affaires, 45.
Gibier, 237.
Greffier, 3, 445, 481, 518, 530.

H

Habitants, 375, 377.
Haie, 257 et suiv., 383.
Herbes maritimes, 366.
Héritier, 49, 50 et suiv., 87, 299, 389, 473.

Hospices, 402.
Hôtelier. (V. *Aubergiste.*)
Huis clos, 463.
Huissier, 38, 459, 465.

I

Immeuble, 358 ; ameubli, 359.
Immeuble par destination, 359.
Impôt foncier, 133, 139.
Imprescriptibilité, 248, 309, 362 et suiv., 423.
Incapables, 24 et suiv., 257, 396.
Incapacité de déposer, 510; — de juger, 529.
Incendie, 178, 232.
Incidents, 468.
Incompétence, 14 et suiv., 36, 38, 470
Indemnité pour non-jouissance, 182 et suiv.
Indivisibilité, 104, 131, 456.
Indivision, 88, 321.
Injures, 215.
Inondation, 178, 232.
Inscription de faux, 57, 419, 467.
Instance possessoire, 427 et suiv.
Interdits possessoires, 271 et suiv.
Intérêts, 47, 78, 80.
Intérêt personnel, 523.
Interlocutoire, 477, 500 et suiv.
Interprétation, 31, 420.
Interrogatoire sur faits et articles, 519.
Interruption de possession, 327 et suiv.; — d'instance, 476.
Intervention, 91, 237, 404, 480.
Interversion, 424 et suiv.
Irrigation, 309, 367 et suiv., 386.

J

Jonction de possession, 299, 305.
Journaliers, 191.
Jugement, 481.
Jugements non définitifs, 500 et suiv.
Jugements par défaut, 490 et suiv.
Juges de paix, 3 et suiv.
Juges de village, 1.
Juridiction ordinaire, exceptionnelle, 13, 30, 33.
Justice de paix, 2.

L

Lais et relais de mer, 363, 366.
Légataire, 49, 299, 389.
Lettre de change, 37.
Limites, 248 et suiv.
Litispendance, 470.
Livret, 196.
Locataire. (V. *Fermier.*)
Locataire en garni, 107, 125.
Locatairie perpétuelle, 124.
Logeurs, 107.
Loyers. (V. *Fermage.*)

M

Maire, 400, 402.
Maître, 189, 192, 519.
Mandataire, 392, 465.
Maraudage, 231.
Mari, 252, 392.
Matériaux, 435.
Matière bénéficiale, 431 ; commerciale. (V. *Actes de commerce.*)
Mauvaise foi, 255, 312, 437.
Mense épiscopale, 402.
Mercuriales, 95, 134 et suiv.
Messageries, 117.
Meubles, 358.
Mines, 369.
Mineur, 357, 396 ; — émancipé, 397.
Ministre, 398, 402.
Minute, 481, 482.
Mitoyenneté, 244, 262, 263, 383, 440.
Mort de la partie, 476; — de son mandataire, 476.
Motifs, 481.
Mur, 262, 356, 383.

N

Non-jouissance, 182 et suiv.
Nourrices, 203 et suiv.
Nouvel œuvre, 235, 292 et suiv.
Nouvelleté, 274.
Nu-propriétaire, 236, 252, 305.
Nullité, 29, 449, 472, 496, 514, 529.

O

Obligation alternative, 101; faculta-

tive, 99;— indivisible, 104, 221; —pénale, 102; — solidaire, 89.
Offres réelles, 39, 92 et suiv.
Opposition aux jugements par défaut, 484, 494 et suiv.
Opposition à saisie gagerie, 153 et suiv.
Option. (V. *Restriction*.)
Organisation des justices de paix, 2 et suiv.
Outrages, 212, 464.
Ouvrages, 235, 384 et suiv.
Ouvriers, 192 et suiv.

P

Pacage, 372, 375.
Parcours, 382.
Parents et alliés, 222, 459, 510, 524, 529.
Passage, 326, 378;—des eaux, 379.
Payement de fermages, 142 et suiv.; des nourrices, 203 et suiv.
Peines, 464.
Pension alimentaire, 219 et suiv.
Péremption d'instance, 477 et suiv.; —de jugement, 499.
Permission de saisir-gager, 152.
Pertes, 178;—d'effets, 109 et suiv.
Pétitoire, 381 et suiv.
Place publique, 363.
Plantation, 257 et suiv.;—de bornes, 255.
Police de l'audience, 464.
Police des eaux, 367 et suiv.
Possession annale, 251, 261, 297 et suiv.
Possession continue et non interrompue, 324 et suiv.;—non délictueuse, 311.;— non équivoque, 321 et suiv.; — paisible, 313 et suiv.;—publique, 318 et suiv.;— à titre de propriétaire. 302 et suiv.
Possession commune, 430 et suiv.
Possessoire (V. *Complainte*, *Réintégrande*, *Cumul*, *Instance*.)
Pourvoi en cassation, 10, 529.
Précarité, 303 et suiv.
Préfet, 398 et suiv.
Preneur. (V. *Fermier*.)
Préparatoire (jugement), 500 et suiv.
Prescription, 243, 250, 259, 264, 277 et suiv.
Présomption de propriété, 267, 439 et suiv.
Présents 523.
Presse, 41, 215.
Prestation périodique, 47.
Prétention verbale, 247.
Preuves, 211, 253, 427 et suiv., 505 et suiv, 519.
Prise à partie, 478.
Prise d'eau, 367, 386.
Prix de bail, 129 et suiv.
Privilége, 142, 199.
Procédure, 444 et suiv.
Procès civil, 526; — criminel, 525.
Procès-verbal, 5, 255, 346, 447, 464, 513, 518.
Propriété. (V. *Contestation*.)
Prorogation de juridiction, 15 et suiv.;—d'enquête, 507.
Protestations ou réserves, 503.
Provisoire (jugement), 500. (V. *Exécution provisoire*.)
Publication, 216.
Publicité. (V. *Diffamation*, *Injures*, *Possession*.)
Prud'hommes, 341.

Q

Qualité, 50.
Qualités, 481.
Quasi-contrat, 40.
Quasi-délit, 40, 231.
Questions incidentes, 54 et suiv.
Questions préjudicielles, 55 et suiv.
Quotité. (V. *Compétence*.)

R

Racines, 241.
Rapport d'expert, 518.
Réassignation, 457.
Récoltes (V. *Fruits*.)
Reconduction, 162 et suiv.
Reconnaissances, 92, 331, 339.
Reconnaissance d'écritures, 58.
Reconvention, 63 et suiv., 480.
Récréance, 296, 431 et suiv.
Rectification de limites, 254.
Récusation d'expert, 517.;—du juge de paix, 521 et suiv.
Règlement administratif, 344.
Règlement de juges, 470.
Réintégrande, 274 et suiv., 281, 334 et suiv., 387, 426, 438.

Remise d'exploit, 460.;— de cause, 466.
Renonciation à l'appel, 26 et suiv.
Renvoi à un autre juge de paix, 532.
Renvoi au tribunal civil, 57, 59, 61, 79 et suiv.
Réparations locatives, 173 et suiv., 455.
Reprise d'instance, 476.
Reproches, 509 et suiv.
Réserves, 503.
Résiliation de baux, 157 et suiv., 452.
Responsabilité, 109 et suiv., 209, 237 et suiv.
Ressort (premier ou dernier), 32, 106, 123, 240, 482.
Restitution de fruits. (V. *Fruit.*)
Restriction avec option, 99.
Revendication, 153. (V. *Saisie-revendication.*)
Rivages de la mer, 363, 366.
Riverains, 309, 341, 368, 379, 386.
Rivières, 363, 367 et suiv.
Rixes, 217.
Routes, 363.
Rues, 363.
Ruisseaux, 368.

S

Saisi, 394.
Saisie-arrêt, 38, 149.
Saisie-brandon, 147.
Saisie-exécution, 148.
Saisie-gagerie, 43, 147 *et suiv.*, 452.
Saisie-revendication, 150.
Saisie sur débiteur forain, 152.
Saisine, 277 et suiv., 389.
Sections de commune, 400.
Séparation du possessoire et du pétitoire, 405 et suiv.
Séquestre, 296, 431, 433
Serment, 427, 513, 518, 519.
Serviteur, 201.
Servitude, 224, 235, 243, 245, 218 et suiv., 387. 441.
Servitudes continues et apparentes, 371;—discontinues, 372 et suiv., 418; —négatives, 374;—légales, 377 et suiv.
Signe apparent, 326, 371, 376,
Société, 88, 395, 453.
Solidarité, 88, 90, 487.
Source, 368, 377, 384 et suiv.
Sous-bail, sous locataire, 132, 143, 147, 159, 176.
Spoliation. (V. *dépossession.*)
Successeurs, 299, 389.
Successible, 50 et suiv., 473.
Succession, 453.
Superficiaire 252, 305.
Suppléant du juge de paix, 3, 532.
Sursis, 56 et suiv., 419 et suiv., 475.
Suspension de délai, 478.
Syndic, 394.
Syndicat, 247, 400.

T

Tacite reconduction. (V. *Reconduction.*)
Taxe administrative, 95.
Témoin, 508 et suiv.
Terme de grâce, 485.
Tierce opposition, 29, 345.
Titre, 45, 46, 49, 60, 249, 259, 372, 417, 422, 423.
Titre apparent et coloré, 373, 417.
Titre récognitif, 418.
Tolérance, 308 et suiv.
Transcription, 390.
Transport sur les lieux, 463, 508, 516.
Travaux. (V. *Construction*, *Ouvrages*.)
Trésorier, 402.
Tribunal d'arrondissement. (V. *Renvoi*.)
Tribunal de commerce, 35, 51, 75, 118, 198.
Tribunaux ordinaires, d'exception. (V. *Juridiction.*)
Trouble, 235 et 236, 337.;—de fait, 338 et suiv.; — de droit, 346 et suiv.;—successif, 356.
Tuteur, 252, 396, 523.

U

Universalité de meuble, 358.
Usage (droits d'), 370.
Usage, habitation, 370.
Usages communaux, 401.
Usages locaux, 163, 174, 257, 262.
Usager, 236, 252, 305.
Usine, 175, 368, 386.

Usufruit, 124, 370.
Usufruitier, 236, 252, 305.
Usurpations, 454.

V

Vaine pâture, 343, 382.
Valeurs cotées à la Bourse, 95.
Valeurs indéterminées, 94 et suiv., 181.
Vente, 183, 346.
Vérification d'écritures. (V. *Dénégation.*)
Vestiges, 253, 326.
Violence, 313 et suiv.
Visites des lieux, 505, 516.
Voie civile, voie criminelle, 206 et suiv.
Voies de fait, 217. (V. *Réintégrande.*)
Voisin, 460.
Voisinage, 242 et suiv.
Voituriers, 112 et suiv.
Voyageur, 107 et suiv.

FIN DE LA TABLE ALPHABÉTIQUE.

FAUTES A CORRIGER :

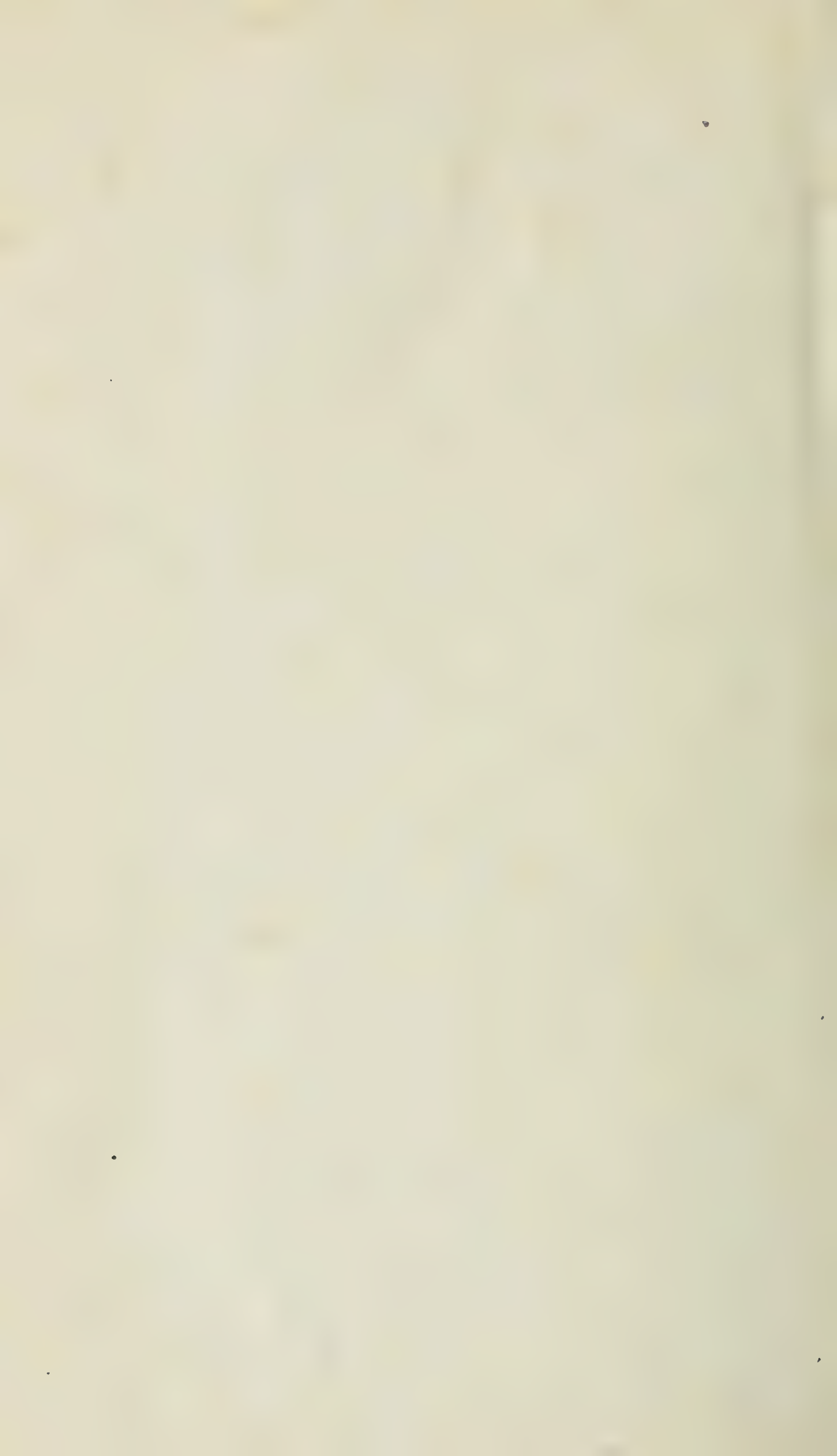
Page 628, ligne 15, au lieu de : *Cours d'eau non navigables ni flottables*, lisez : *Cours d'eau navigables ou flottables.*

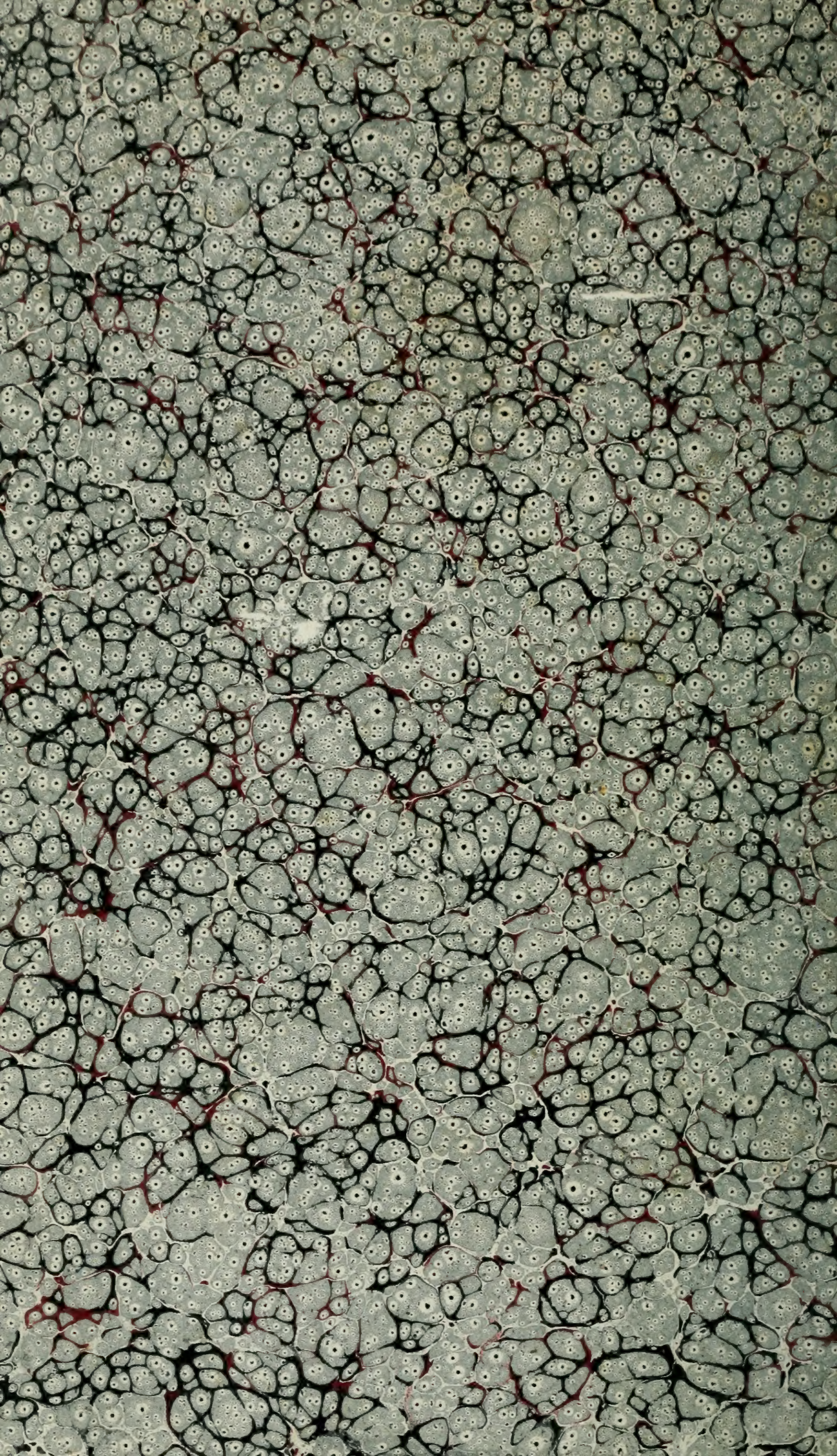
Page 651, ligne 15, au lieu de : *Entre les bâtiments*, lisez : *Entre les héritages.*

Poitiers.— Typ. de A. Dupré.










UTL AT DOWNSVIEW
D RANGE BAY SHLF POS ITEM C
39 11 13 10 13 012 5